

Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa

A Avaliação da Lei em Portugal: Standard Cost Model e Regulatory
Impact Assessment – uma perspectiva

Autor: Diogo Prado de Castro Alfaiate

Orientador: Prof. Doutor João Caupers

03-03-2014

"Making policy without impact assessment is, arguably, making policy in the dark".
Peter Andrews

*"The Standard Cost Model is to date the most widely applied methodology for
measuring administrative costs".*
OCDE, International Standard Cost Model Manual

Para J.-Y. Mercury, que me ensinou a escrever;
para a Christina, que me ensinou a gostar de escrever.

Índice

Lista de abreviaturas	4
Sumário	5
Nota Prévia. Agradecimentos	7
Introdução	8
Parte I – A Avaliação da Lei	
A. Doutrina	
1. Inícios	11
2. Contestações	16
3. Situação Actual	22
B. O <i>Regulatory Impact Assessment</i>	
1. O que é o <i>RIA</i>	27
2. Como aplicar o <i>RIA</i>	29
C. O <i>Standard Cost Model</i>	
1. O que é o <i>Standard Cost Model</i>	33
2. Como se calculam os custos administrativos	38
D. Alguns exemplos internacionais	
1. Actividades da OCDE	40
2. <i>RIA</i> em instituições da UE	40
3. Países Europeus	46
4. Estados Unidos da América	48
E. A situação portuguesa	
1. O procedimento legislativo em Portugal	50
2. Experiências de implementação de uma avaliação da lei	53
3. Situação actual	54
Parte II – <i>Regulatory Impact Assessment</i> e <i>Standard Cost Model</i>: uma análise comparativa	
A. Quadro de referência e fundamentos da comparação	57
B. <i>Modus Operandi</i>	59
C. A monetarização dos custos	60
D. As recomendações ao legislador	62
Parte III – Planear um modelo de avaliação da lei para Portugal	
A. Particularidades	63
B. Prioridades	66
Observações finais	68
Bibliografia	70

Lista de abreviaturas

ACTAL: Dutch Advisory Board on Administrative Burdens / Dutch Advisory Board on Regulatory Burdens
BEST: Business Environment Simplification Task Force
BIA: Business Impact Assessment
CEJUR: Centro Jurídico da Presidência do Conselho de Ministros
CES: Conselho Económico e Social
CRP: Constituição da República Portuguesa
EAL / AEL: Associação Europeia de Legislação
EC / CE: Comunidade Europeia
EEC / CEE: Comunidade Económica Europeia
EO: Executive Order
EU / UE: União Europeia
EUA: Estados Unidos da América
IA: Impact Assessment
IAT: Integrated Assessment Tool
INA: Instituto Nacional de Administração
KRL: Knowledge Representation Language
OCDE: Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Económico
PBL: Parliamentary Business and Legislation Committee
PET: Privacy-Enhancing Technologies
PRACE: Programa de Reestruturação da Administração Central do Estado
RIA: Regulatory Impact Assessment /Regulatory Impact Analysis
RIU: Regulatory Impact Unit
RRG: Reduction of Regulatory Burdens
SCM: Standard Cost Model
SIA: Sustainability Impact Assessment
SPP: Strategic Planning and Programming
UCMA: Unidade de Coordenação da Modernização Administrativa

Sumário

Os problemas actuais da legislação podem ser resolvidos através da adopção de técnicas de legística material. Um dos meios desta disciplina ao nosso dispor é a avaliação prévia de impacto legislativo, que é matéria de estudo deste trabalho. O objecto deste estudo é a apresentação e comparação de dois modelos de avaliação prévia de impacto legislativo, tendo em vista a implementação de um modelo de avaliação em Portugal.

O desenvolvimento desta disciplina é recente. Os acontecimentos que levaram à situação actual encontram-se fragmentados por diversos países e organizações. Nas últimas duas décadas estas experiências modelaram os actuais meios de aplicação da disciplina e devem servir de base para uma futura implementação portuguesa.

Os meios de legística não são isentos de controvérsia e de ataques por alguns autores. Um olhar crítico sobre essas acusações permite uma defesa construtiva dos meios de legística.

Actualmente é possível definir os meios e instrumentos que se encontram disponíveis para uma boa aplicação de um modelo de avaliação da lei. Um bom modelo promove a qualidade e legitimidade da lei.

O *Regulatory Impact Assessment* é uma avaliação dos efeitos das normas. Os efeitos são medidos pelo seu mérito através de procedimentos metodológicos. Estes procedimentos centram-se numa análise de custo-benefício. Os critérios utilizados são a eficiência, a efectivação e a eficácia.

A aplicação do *RIA* depende do sucesso de várias fases de implementação. Essas fases consistem em questões de procedimento e questões de organização. As características procedimentais e organizacionais da implementação variam consoante os países e organizações que adoptam este modelo de avaliação.

O *Standard Cost Model* é um modelo de avaliação dos custos da lei para as empresas. Este modelo caracteriza-se pela sua simplicidade e pragmatismo. Os dados obtidos dão ao legislador informação concreta e objectiva sobre a lei.

O cálculo dos efeitos da lei à luz do *SCM* é produzido através da divisão desses efeitos em componentes quantificáveis; estes componentes são depois usados em fórmulas matemáticas.

Vários países e organizações internacionais adoptaram os modelos em análise. O modelo em questão e a sua utilização varia de caso para caso, de acordo com as especificidades políticas de cada sistema legal e com o percurso histórico da implementação desses modelos.

O procedimento legislativo em Portugal obedece a regras próprias. Estas regras são alvo de algumas críticas.

Houve várias experiências de implementação de um modelo de avaliação prospectiva da legislação em Portugal. Cada experiência teve o seu mérito mas traduziu-se num fracasso.

Actualmente não existe uma política de legística material em Portugal. A legística formal subsiste no procedimento legislativo, embora a sua implementação seja alvo de críticas.

Os dois modelos de avaliação da lei que são alvo de comparação foram já tentados em Portugal e são aplicados com sucesso em outros países. A comparação permite compreender o alcance de cada modelo.

Os métodos de cada modelo em análise são distintos e os resultados reflectem essa diferença. A clareza e precisão dos resultados são inversamente proporcionais ao raio de alcance da análise dos modelos.

A monetarização dos efeitos avaliados é levada a cabo pelos dois modelos. Apenas uma das análises, mais extensa, pode incluir a outra. A inclusão de ambas as análises numa mesma avaliação não é recomendada.

As recomendações feitas ao legislador são mais específicas no *RIA* do que no *SCM*. O *RIA* assume uma posição mais clara em favor de uma solução. O *SCM* pretende ser uma ferramenta meramente informativa mas também emite pareceres.

O planeamento de um modelo de avaliação legislativa português deve seguir as recomendações internacionais e conjugá-las com a realidade política e legal portuguesa; deve também obter lições das experiências prévias de implementação no país.

Devem ser definidas fases de implementação de um sistema de legística material. Estas fases podem corresponder a esquemas organizativos que dividam as tarefas por grupos.

As fases de implementação de um sistema de avaliação da lei devem também definir a separação das tarefas por grupos de aplicação e grupos de monitorização. A aplicação e a monitorização da avaliação devem ser efectuadas salvaguardando a independência de ambas.

Nota Prévia

Ao longo deste trabalho deparámo-nos com termos e expressões idiomáticas em língua estrangeira que se revelaram intraduzíveis, ou cuja tradução resulta numa fórmula que dificilmente revela o alcance do sentido original. Optámos, por isso, por empregar alguns desses termos na sua língua de origem.

Procedemos aqui a uma lista de definições de termos ou expressões a que recorreremos ao longo do texto:

- *Sunset legislation / sunset clause* : técnica de legística material consistindo na previsão de um termo da aplicação da norma; esta previsão é feita através de uma cláusula (a *sunset clause*) redigida aquando da elaboração da proposta de lei ou projecto de lei. Pretende-se, através deste método, impôr ao legislador uma revisão da norma e dos seus efeitos para que este possa alterar, extinguir ou prolongar a vigência da norma de forma mais informada.
- *Stakeholders*: termo inicialmente criado para as empresas, representando todos aqueles que possam ser afectados pelas suas actividades: os investidores, os trabalhadores, o público-alvo, etc. A sua definição abrange, hoje em dia, um conceito mais lato: *stakeholder* é qualquer pessoa com interesse num dado assunto ou numa dada organização. No caso do Estado, os *stakeholders* são todos os cidadãos, empresas afectadas pela área tratada pela legislação, organizações sindicais ou profissionais, etc.
- *Compliance*: agir em função da regra estabelecida (*to comply*). Para as empresas, *compliance* é uma disciplina visando o garante do cumprimento das regras legais e de gestão pelos seus trabalhadores. Do ponto de vista da legislação e dos modelos de avaliação de impacto legislativo, *compliance* é a actividade de cumprimento da norma por parte do cidadão ou da empresa.
- *Overhead costs*: custos de gestão – todos os custos associados ao uso de materiais, incluindo a correspondente depreciação do valor dos mesmos.

Agradecimentos

São devidos sinceros agradecimentos a todos os que nos permitiram concluir com empenho e gosto este trabalho. Agradecemos em particular a: Prof. Doutor João Caupers; Dr.^a Marta Tavares de Almeida; Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa; Faculdade de Direito e de Economia da Universidade de Mannheim.

Introdução

Uma queixa comum é a de haver “demasiadas leis e demasiadas más leis”. A queixa é tão antiga como é transversal a todos os países europeus¹. Contudo, é razoável poder afirmar-se que a legislação encontra-se actualmente sob pressão, devido à rápida evolução do progresso técnico, ao consequente aumento de informação disponível e à globalização. Os meios tradicionais de resolver os problemas legais estão a tornar-se menos eficientes, embora se mantenham tentadores: os mecanismos estão disponíveis, o procedimento bem familiar traz segurança ao legislador e até é tomado politicamente como um sinal de liderança². A longo prazo, contudo, a feitura de leis levada a cabo unicamente por métodos tradicionais inclui vários efeitos nocivos, como o acumular de inconsistências na legislação, o aumento da complexidade das soluções, o aumento das soluções ad hoc ou o aumento do volume da legislação.

A compreensão do sistema legal é amiúde difícil, senão impossível, para um leigo em Direito. A lei é um dos instrumentos que melhor representam a acção legítima e democrática do Estado, sendo feita pelos representantes dos cidadãos e em obediência aos princípios fundamentais do Estado de Direito. Na prática, contudo, vê-se confrontada com uma realidade que entra em contradição com os seus princípios orientadores: a sua opacidade traz consigo dificuldades de transparência e de difícil acessibilidade. Este problema é tanto mais grave quanto se questiona a utilidade prática de algumas leis, colocando-se a questão da sua própria legitimidade: Poderá o Estado adoptar uma lei quando sabe, à partida, que esta não terá nenhuns efeitos práticos, ou fazendo dela um meio para um fim diverso do que aquele que ela enuncia? Ou ainda, tendo à sua disposição ferramentas para fazer mais e melhor, não deverá o Estado tomar as providências necessárias para garantir que uma norma que pretende adoptar não está em contradição com a vida em sociedade?

Tudo isto coloca-nos uma questão premente, embora interligada com a economia de tempo e a acessibilidade da lei, que é a questão da qualidade da lei. O tempo disponível ao legislador é somente um dos factores que condicionam a produção de leis, resultando em normas de qualidade duvidosa. Os recursos disponíveis, a informação acessível, os hábitos e mentalidades do legislador, todos estes elementos contribuem para uma ausência de mecanismos controladores da qualidade das normas jurídicas. É essa qualidade da lei que é objecto de escrutínio quando se fala do campo científico da *legística*: a sua redacção e os aspectos formais da sua produção são objecto de estudo pela *legística formal*; os problemas relativos ao conteúdo substantivo da lei, em torno da aplicação da sua *ratio* são objecto de estudo pela *legística material*.

A legística formal estuda vários aspectos da elaboração da lei que terão um impacto na sua redacção e apresentação, permitindo uma melhor compreensão e acessibilidade da mesma. Contém regras específicas sobre a concepção do acto

¹ U. Karpen, “On the state of Legislation in Europe: 12 theses”, in *Legistics – Freshly Evaluated* (Baden-Baden, Nomos, 2008).

² P. Wahlgren, “Legislative Techniques”, in L. J. Witgens, *Legislation in Context: Essays in Legisprudence* (Ashgate Publishing, 2007).

normativo: as fases da sua concepção (determinação da matéria normativa, enquadramento legislativo, fixação da sistemática...), como se deve proceder à divisão da lei, regras referentes à escrita dos articulados, etc. Contém também princípios para uma boa redacção da lei tendo em vista uma melhor eficácia na comunicação legislativa: princípio da coerência, uniformidade, concisão, simplicidade, clareza.

A legística material estuda o procedimento legislativo do ponto de vista substantivo, isto é, do conteúdo da lei. Cria modelos analíticos tendo em vista uma melhor metodologia legislativa. A iniciativa legislativa é motivada por razões de índole política, jurídica ou social, mas uma vez iniciado o procedimento legislativo a sua condução técnica é da responsabilidade da legística material.

A legística material define o problema a resolver pela lei, os objectivos da lei, os meios da lei; sugere também ferramentas para a sua monitorização, sob forma de avaliações da performance da lei (de modo a garantir a sua eficiência, efectivação e eficácia, conceitos que serão desenvolvidos mais adiante).

Segundo Luzius Mader, a avaliação legislativa é o “conjunto de análises respeitantes aos efeitos previsíveis ou produzidos por uma legislação, baseado no emprego de métodos científicos”³. Consiste num procedimento sistemático, objectivo e que torne acessíveis e verificáveis os dados.

A avaliação da lei pode ser prospectiva (*ex ante*, feita antes da aprovação da lei pelos órgãos de soberania), concorrente ou retrospectiva. Numa avaliação *ex ante* são analisados os efeitos previsíveis da lei, por ser impossível determinarmos os efeitos reais antes da sua aplicação.

As avaliações *ex ante* podem ser feitas através de uma simulação (experimentação fictícia), legislação experimental (experimentação verdadeira) ou avaliação prévia de impacto. Nesta dissertação focamos o nosso trabalho no estudo da avaliação prospectiva de impacto da lei.

Com esta dissertação pretendemos dar um pequeno contributo às reflexões sobre a avaliação da lei em Portugal. Para isso procedemos à recolha de material existente sobre a matéria, dando prioridade às obras mais recentes. A escassez de material disponível obrigou-nos a recorrer essencialmente a obras estrangeiras, dada a necessidade de informação actualizada e especificamente relevante.

O trabalho que aqui se expõe tem como tema a avaliação prospectiva da lei em Portugal. Esta dissertação enquadra-se na área científica da legística material, desenvolvendo aspectos das áreas jurídicas de direito administrativo, direito constitucional e direito empresarial.

³ L. Mader, M. T. de Almeida, *Quality of Legislation. Principles and instruments* (Baden-Baden, NOMOS, 2011).

O objecto deste trabalho é a apresentação e subsequente comparação de dois modelos de avaliação prospectiva da lei: o *Standard Cost Model* e o *Regulatory Impact Assessment*. Os modelos supra referidos foram escolhidos pela sua notoriedade dentro do campo científico da legística material, complementada pela larga escala de aplicação dos mesmos no plano internacional.

Terminaremos este trabalho ensaiando um modelo de avaliação prospectiva da lei para o ordenamento jurídico português.

Para atingirmos o nosso objectivo iremos enquadrar, primeiramente, a evolução do pensamento sobre a legística material no plano internacional, focando em particular os dois modelos que são alvo da nossa dissertação, tanto no tempo como no espaço; seguidamente, iremos proceder a uma análise comparativa de ambos os modelos, limitada ao escopo deste trabalho; em terceiro lugar, iremos avaliar a realidade portuguesa de feitura das leis, dando relevo às particularidades jurídicas e políticas que tenham uma influência directa na aplicação hipotética de um modelo de avaliação da lei.

Por fim e em jeito de conclusão, iremos avaliar os conhecimentos obtidos por este projecto e propor soluções, tanto relativamente às carências encontradas no sistema de feitura das leis português, como às dificuldades de estabelecimento de um modelo de avaliação prospectiva da lei, estabelecendo prioridades para a sua implementação. As circunstâncias práticas da aplicação de um modelo de avaliação da lei em Portugal não caem no escopo deste trabalho, juntamente com as dificuldades políticas e materiais que lhe são subjacentes.

Parte I

A avaliação da lei

A- Doutrina

1. Inícios

A preocupação dos países com a feitura das leis e sua avaliação tem origens relativamente recentes. Os primeiros escritos dirigidos exclusivamente a este tema datam dos anos setenta, com a publicação na Alemanha da monografia de Peter Noll, *Gesetzgebungslehre*⁴. Nela se observa a progressiva redução do monopólio do poder judicial sobre as considerações teóricas acerca das leis e a participação crescente do legislador nos aspectos ligados à sua feitura. Essa obra, habitualmente considerada como o ponto de partida para todo o pensamento subsequente sobre as metodologias mais eficazes para a produção legislativa, ainda explora a legislação segundo a tradição e ferramentas da teoria da norma jurídica. A visão partilhada pelo autor é a de que propostas de lei cuidadosamente escritas e preparadas garantem a eficácia da jurisdição e a coerência do sistema legal.

A aplicação prática da teoria da legislação, que levou à adopção por inúmeros países de modelos de avaliação da lei deu-se, contudo, nos anos noventa. Isoladamente, certos países foram também pioneiros no desenvolvimento de planos de acção nesta matéria, e progressivamente as comunidades internacionais como a OCDE e a UE deram o impulso para que os restantes Estados-Membros seguissem as mesmas pisadas.

No Conselho Europeu de Edimburgo de 11 e 12 de Dezembro de 1992 destacou-se a necessidade de simplificação e melhoria do ambiente legislativo, embora o esforço inicial tenha sido feito na área da legística formal. Vários *papers* e relatórios foram publicados nos anos noventa sobre esta matéria: relatório Sutherland de 1992⁵, contendo recomendações para melhorias e transparência nas regras da Comunidade; o relatório Molitor de 1995⁶, um grupo de peritos independentes em simplificação administrativa e legislativa, que produziu 18 recomendações; o relatório Koopmans⁷, criado pelo governo holandês relativo à qualidade da legislação da Comunidade Europeia.

A OCDE emitiu, também em 1995, uma recomendação sobre a qualidade da lei, a *Recommendation of the Council of the OECD on Improving the Quality of*

⁴ P. Noll, *Gesetzgebungslehre* (Hamburg, Rowohlt, 1973).

⁵ Report to the EEC Commission by the High Level Group on the Operation of Internal Market, presided over by Peter Sutherland, de 28 de Outubro de 1992, disponível em: http://aei.pitt.edu/1025/1/Market_post_1992_Sutherland_1.pdf.

⁶ COM (1995) 288/2.

⁷ Koopmans Working Party, *The Quality of EC Legislation* (Haia, 1995).

*Government Regulation*⁸, com base num estudo sobre a produção legislativa em alguns dos seus Estados Membros, para combater a ideia de que os problemas da produção legislativa se resolviam com o recurso a uma mera desregulamentação; nesse trabalho recomendou-se a adopção de três medidas: a planificação legislativa, o procedimento de consulta e a avaliação de impacto legislativo. Seguiu-se a *Reference Checklist for Regulatory Decision-making*, um guia de orientação para a elaboração de uma boa lei, publicada em anexo no mesmo diploma.

Em Março de 1996 foi dado início ao *Simpler Legislation for the External Market (SLIM)*⁹ pela Comunidade Europeia, avaliado em 2000 e cujos resultados foram publicados em 2001¹⁰. Dado que a Recomendação da OCDE de 1995 sugeria a adopção de uma avaliação de impacto legislativo, em 1997 a OCDE publicou um estudo sobre os resultados dessas avaliações, intitulado *Regulatory Impact Analysis – Best Practices in OECD countries*¹¹. Também em 1997, no contexto europeu, foi anexada à acta final do Tratado de Amesterdão a Declaração nº39 relativa à qualidade de redacção da legislação comunitária, e foi adoptado em 1998 um acordo inter-institucional sobre linhas de orientação comuns para a redacção legislativa.

O *Business Environment Simplification Task Force (BEST)* foi um conjunto de projectos lançados pela Comissão Europeia em 1997 com o objectivo de reduzir os custos administrativos da legislação para as empresas, sobretudo nas pequenas e médias empresas; as suas conclusões foram apresentadas num relatório em 1998¹².

Em 2000, no Conselho Europeu de Lisboa, chamou-se a atenção para a qualidade da legislação enquanto factor de desenvolvimento económico. Esta preocupação deu origem ao programa *Better Lawmaking*, de 2002, que deu à Comissão um mandato para propor a estratégia para uma acção coordenada na reforma legislativa. Foram exploradas opções no *White Paper on European Governance*¹³ de 2001; as tomadas de posição de cada país foram canalizadas através de um grupo de trabalho criado em consequência, o Grupo Mandelkern, que produziu um relatório com os “princípios considerados fundamentais para a melhoria da qualidade legislativa na União Europeia e nos Estados-Membros”¹⁴. Segundo

⁸ *Recommendation of the Council on Improving the Quality of Government Regulation*, de 9 de Março de 1995, disponível em: [http://search.oecd.org/officialdocuments/displaydocumentpdf/?doclanguage=en&cote=OCDE/GD\(95\)95](http://search.oecd.org/officialdocuments/displaydocumentpdf/?doclanguage=en&cote=OCDE/GD(95)95)

⁹ COM (1996) 204.

¹⁰ SEC (2001) 575, disponível em: http://ec.europa.eu/internal_market/simplification/docs/sec2001-575/sec2001-575_en.pdf.

¹¹ OCDE, *Regulatory Impact Analysis. Best Practices in OECD Countries*, 1997, disponível em <http://www.oecd.org/gov/regulatorypolicy/35258828.pdf>.

¹² OCDE, *Report of the Business Environment Simplification Task Force* (1998), disponível em: <http://aei.pitt.edu/35375/1/A1279-V1.pdf> (1º volume) e: <http://aei.pitt.edu/35376/1/A1279-V2.pdf> (2º volume).

¹³ COM (2001) 428, disponível em: http://ec.europa.eu/dgs/communication/pdf/comm-initiatives/2001-european-governance-white-paper-com2001_0428_en.pdf.

¹⁴ *Mandelkern Group on Better Regulation*, Final Report, 13 November 2001 in http://ec.europa.eu/governance/better_regulation/documents/mandelkern_report.pdf.

Claudio Radaelli, este relatório veio, pela primeira vez, introduzir na agenda política dos países da UE os princípios de qualidade legislativa¹⁵.

A 5 de Junho de 2002 foi adoptada a *Communication on Better Lawmaking*¹⁶, e ainda em 2002 é aprovado o *Integrated Impact Assessment*, sistema que visa a análise custo-benefício de novas propostas, para o procedimento legislativo da UE. Em 2005 foi proposto pela Comissão e aprovado o programa *Better Regulation for Growth and Jobs in the European Union*¹⁷, que alterou a estratégia delineada no Conselho Europeu de Lisboa, tendo em vista o combate aos problemas do desenvolvimento económico europeu. Em 2006, com o programa *A strategic review of Better Regulation in the European Union*, a Comissão propôs algumas revisões e acrescentos ao *Impact Assessment*: entre outras inovações, foi criado o *Impact Assessment Board*, unidade independente de controlo, e foi introduzido um programa de análise dos custos administrativos da lei¹⁸ com base no *Standard Cost Model*.

A OCDE, entretanto, manteve os seus esforços pela melhoria da qualidade da legislação, publicando em 2008 o *Building an Institutional Framework for Regulatory Impact Analysis (RIA) – Guidance for Policymakers*¹⁹, que se baseia nos princípios fundamentais que foram definidos pela OCDE para a efectiva implementação de um sistema de RIA. Em 2009 publica também o *Regulatory Impact Analysis: A Tool for Policy Coherence*²⁰, que evidencia as medidas mais relevantes para a qualidade do RIA, como a metodologia, o apoio institucional e os mecanismos de controlo do sistema de RIA.

A UE, por seu turno, tendo aplicado com êxito o procedimento de *Impact Assessment*, centrou os seus esforços nesse procedimento: é aprovado o programa *Smart Regulation*²¹ em 2010, no qual são definidos como prioritários para a prossecução dos seus objectivos: o procedimento de consulta; a avaliação *ex post*; por fim, as avaliações de impacto, controlando a eficiência e eficácia da legislação europeia, são também vistas como uma peça importante na luta pela simplificação legislativa e redução de custos administrativos.

Em Março de 2010 é publicado pelo *Centre for European Governance* da Universidade de Exeter o relatório *How to Learn from the International Experience: Impact Assessment in the Netherlands*²², liderado por Claudio

¹⁵ C. M. Radaelli, F. De Francesco, *Regulatory Quality in Europe – Concepts, measures and policy processes* (Manchester, Manchester University Press, 2007).

¹⁶ COM (2002) 275, disponível em: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2002:0275:FIN:EN:PDF>.

¹⁷ COM (2005) 97.

¹⁸ COM (2007) 23 – *Action Programme for Reducing Administrative Burdens in the European Union*.

¹⁹ OCDE, *Building an Institutional Framework for Regulatory Impact Analysis (RIA). Guidelines for policymakers* (2008), disponível em <http://www.oecd.org/regreform/regulatorypolicy/40984990.pdf>.

²⁰ OCDE, *Reviews of Regulatory Reform. Regulatory Impact Analysis: A Tool for Policy Coherence* (2009).

²¹ COM (2010) 543 final – *Smart Regulation in the European Union*.

²² C. M. Radaelli, L. Allio, A. Renda, L. Schrefler, *How to Learn from the International Experience: Impact Assessment in the Netherlands* (2010) disponível em:

Radaelli. Este relatório, dirigido ao Governo Holandês no âmbito de uma reforma do sistema de avaliação da lei, baseia-se no estudo de cinco casos (a União Europeia e os seguintes países: Canadá, Estados Unidos da América, Reino Unido e Alemanha) para produzir as suas propostas. Identifica quais os principais mecanismos utilizados nestes sistemas políticos e coordena-os com as recomendações da OCDE, de modo a construir um sistema de RIA eficiente para a Holanda.

Em 2012 o Conselho da OCDE publicou o *Recommendation of the Council on Regulatory Policy and Governance*²³ destinada a todos os seus Estados-Membros, na sequência da conferência sobre *Regulatory Policy: Towards a New Policy Agenda* de 2010. Esta publicação de Março de 2012 é considerada pelo Secretário-Geral da OCDE Angel Gurría como “a recomendação internacional mais abrangente em matéria de política legislativa publicada desde o início da crise económica”²⁴:

“This Recommendation of the Council of the OECD on Regulatory Policy and Governance is the first comprehensive international statement on regulatory policy since the crisis. The Recommendation:

- provides governments with clear and timely guidance on the principles, mechanisms and institutions required to improve the design, enforcement and review of their regulatory framework to the highest standards;
- advises governments on the effective use of regulation to achieve better social, environmental and economic outcomes; and
- calls for a “whole-of-government” approach to regulatory reform, with emphasis on the importance of consultation, co-ordination, communication and co-operation to address the challenges posed by the inter-connectedness of sectors and economies.”²⁵.

Tomamos as recomendações constantes desta publicação como um ponto de referência para o desenvolvimento de um sistema de avaliação de impacto da lei em Portugal, cuja previsão sobre a sua definição e aplicação deve ser integrada na política legislativa nacional.

Nesta recomendação promovem-se, entre outras, as seguintes prioridades: a adopção de políticas legislativas com supervisão e ponderação de custo-benefício; procedimentos de participação e consulta; a integração de um sistema de RIA na fase inicial do procedimento legislativo e de procedimentos de análise de risco; e a publicação de relatórios sobre o desempenho da política legislativa.

O Conselho recomenda:

“On the proposal of the Regulatory Policy Committee:

<http://centres.exeter.ac.uk/ceg/research/ALREG/documents/Lerningfromtheinternationalexperience.pdf>

²³ OCDE, *Recommendation of the Council on Regulatory Policy and Governance* (2012), disponível em <http://www.oecd.org/gov/regulatorypolicy/49990817.pdf>.

²⁴ *Idem*.

²⁵ *Ibidem*.

I. RECOMMENDS that Members:

1. Commit at the highest political level to an explicit whole-of-government policy for regulatory quality. The policy should have clear objectives and frameworks for implementation to ensure that, if regulation is used, the economic, social and environmental benefits justify the costs, the distributional effects are considered and the net benefits are maximised.
2. Adhere to principles of open government, including transparency and participation in the regulatory process to ensure that regulation serves the public interest and is informed by the legitimate needs of those interested in and affected by regulation. This includes providing meaningful opportunities (including online) for the public to contribute to the process of preparing draft regulatory proposals and to the quality of the supporting analysis. Governments should ensure that regulations are comprehensible and clear and that parties can easily understand their rights and obligations.
3. Establish mechanisms and institutions to actively provide oversight of regulatory policy procedures and goals, support and implement regulatory policy, and thereby foster regulatory quality.
4. Integrate Regulatory Impact Assessment (RIA) into the early stages of the policy process for the formulation of new regulatory proposals. Clearly identify policy goals, and evaluate if regulation is necessary and how it can be most effective and efficient in achieving those goals. Consider means other than regulation and identify the tradeoffs of the different approaches analysed to identify the best approach.
5. Conduct systematic programme reviews of the stock of significant regulation against clearly defined policy goals, including consideration of costs and benefits, to ensure that regulations remain up to date, cost justified, cost effective and consistent, and deliver the intended policy objectives.
6. Regularly publish reports on the performance of regulatory policy and reform programmes and the public authorities applying the regulations. Such reports should also include information on how regulatory tools such as Regulatory Impact Assessment (RIA), public consultation practices and reviews of existing regulations are functioning in practice.¹⁵
7. Develop a consistent policy covering the role and functions of regulatory agencies in order to provide greater confidence that regulatory decisions are made on an objective, impartial and consistent basis, without conflict of interest, bias or improper influence.
8. Ensure the effectiveness of systems for the review of the legality and procedural fairness of regulations and of decisions made by bodies empowered to issue regulatory sanctions. Ensure that citizens and businesses have access to these systems of review at reasonable cost and receive decisions in a timely manner.
9. As appropriate apply risk assessment, risk management, and risk communication strategies to the design and implementation of regulations to ensure that regulation is targeted and effective. Regulators should assess how regulations will be given effect and should design responsive implementation and enforcement strategies.¹⁰ Where appropriate promote regulatory coherence through co-ordination mechanisms between the supranational, the national and sub-national levels of government. Identify cross-

cutting regulatory issues at all levels of government, to promote coherence between regulatory approaches and avoid duplication or conflict of regulations.

11. Foster the development of regulatory management capacity and performance at sub-national levels of government.

12. In developing regulatory measures, give consideration to all relevant international standards and frameworks for co-operation in the same field and, where appropriate, their likely effects on parties outside the jurisdiction.

II. RECOMMENDS that Members take appropriate steps to implement high standards and to improve regulatory processes, and to use regulations wisely in pursuit of economic, social and environmental policies, and to take into account the principles expressed in this Recommendation, which are recalled and further developed in the Annex to this Recommendation of which it forms an integral part. " ²⁶

2. Contestações

Posto isto, nem todos os autores são favoráveis à introdução de controlos e avaliações na produção legislativa. Os problemas existentes, segundo uns, deveriam ser corrigidos por meios alternativos; segundo outros, nenhuns meios são idóneos para intervirem no procedimento de produção legislativa tradicional.

Nos EUA o RIA tem vários apoiantes e opositores, alguns autores afirmando que o RIA traz consequências negativas; na Europa alguns autores defendem que as teorias de RIA desconstruem fundamentalmente o procedimento político²⁷.

A avaliação prospectiva de impacto legislativo baseia-se em análises de custo-benefício e análises económicas complementares. As análises de custo-benefício, na maioria dos países e organizações que aplicam um sistema de avaliação legislativo, são baseadas num modelo cuja utilização não é isenta de críticas, pois há várias abordagens possíveis para uma análise tão geral, tendo de fazer um compromisso entre a fácil utilização, através de fórmulas fechadas como as checklists, e uma utilização mais generalista, através de parâmetros variáveis.

Para Amartya Sen²⁸, a abordagem utilizada actualmente para as análises de custo-benefício é extremamente limitada, por se basear apenas na analogia entre os componentes estudados e os mecanismos de mercado. Esta limitação só permite uma classe restricta de valores, pondo em pé de desigualdade valores

²⁶ OCDE, *Recommendation of the Council on Regulatory Policy and Governance* (2012), disponível em <http://www.oecd.org/gov/regulatorypolicy/49990817.pdf>.

²⁷ Cf. A. C. M. Meuwese, *Impact Assessment in EU Lawmaking* (Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2008).

²⁸ A. K. Sen, "The Discipline of Cost-Benefit Analysis", in *Journal of Legal Studies* 29, disponível em: <http://nrs.harvard.edu/urn-3:HUL.InstRepos:3444801>

monetizáveis e valores humanos, e menospreza variáveis significativas para poder aplicar um procedimento semelhante a uma avaliação de mercado. Para a autora, o uso de uma abordagem mais generalista permitiria uma maior liberdade de valoração dos componentes da análise e introduziria uma maior riqueza de informação.

Ainda em matéria de análises de custo-benefício, há também advertências na doutrina para outros perigos destas análises: um dos perigos é a impossibilidade de uma análise de custo-benefício aplicada à sociedade, ou fora do escopo de avaliações específicas como as avaliações de mercado. Outro dos perigos é a utilização das avaliações de impacto como uma justificação política para decisões que já foram previamente tomadas, agindo assim como uma fachada para uma decisão cuja ponderação não beneficiou da avaliação, esvaziando esta do seu conteúdo.

Quanto ao problema de transparência e idoneidade da avaliação legislativa, houve queixas da doutrina de que o sistema norte-americano de análises de custo-benefício foi capturado por “poderosos lobbies industriais” e que a existência dessas mesmas análises impedem uma reacção mais célere contra problemas de facciosidade na legislação²⁹.

Relativamente ao perigo da impossibilidade de uma verdadeira análise de custo-benefício, este problema prende-se com a impossibilidade de obter dados sobre todas as variáveis necessárias para se proceder a uma destas análises. O Office of Fair Trading do Reino Unido analisou esta questão e concluiu o seguinte:

“(...) we cannot predict what prices and hence the market structure would be if consumers were fully informed, since we are unable to perfectly assess the distribution of search costs in the economy and how much search costs influence consumers’ willingness to shop around.”³⁰

A esta advertência o autor Peter Andrews responde de forma sucinta e suficiente: se é verdade que os dados necessários raramente estão disponíveis (e os dados sobre situações hipotéticas e futuras são inexistentes), tal não implica que as avaliações de impacto sejam inúteis; muitas vezes aproximações gerais da realidade são suficientes para se constatar o peso dos interesses em jogo³¹. E ainda:

“It is important to keep in mind that lack of data is not a problem caused by cost-benefit analysis or impact assessment. It will afflict the decision-maker whether or not the decision-maker uses these techniques. (...) Also, since regulators are not all knowing,

²⁹ T. Padoa-Schioppa, “Self Versus Public Discipline in the Financial Field”, colóquio do European Central Bank na London School of Economics (2002), disponível em: www.ecb.int/press/key/date/2002/sp020520.en.html.

³⁰ J. Hunter, C. Ioannidis, E. Iossa e L. Skerratt, *Measuring Consumer Detriment under Conditions of Imperfect Information* (Londres, Office of Fair Trading, 2001).

³¹ P. Andrews, “Are Market Failure Analysis and IA Useful?”, in S. Weatherhill, *Better Regulation* (Oxford, Studies of the Oxford Institute of European and Comparative Law, 2007).

public consultation on cost-benefit analyses can bring to light fresh information and data that are useful in policy-making.”³²

Quanto ao argumento que, na falta de informação específica, a melhor opção é não aplicar a análise de custo-benefício³³, a Financial Services Authority do Reino Unido respondeu da seguinte maneira: fazendo uma analogia entre um mercado que não funciona como devia e um doente cujo remédio para a sua cura é incerto, é sempre preferível administrar o remédio, mesmo que este cause complicações desconhecidas, do que deixar o doente morrer.³⁴

Luc J. Witgens considera que sofremos actualmente da ausência de uma teoria da legislação³⁵. Esta ausência teria na origem um legalismo forte: o autor distingue entre legalismo forte e legalismo fraco, que são a consequência dos modelos democráticos que adoptamos. O sistema de representação democrática moderno cria um legalismo forte, porque o contrato social obriga a uma legislação detalhada e compreensiva, dado que os sujeitos estão reduzidos a um único momento participativo (as eleições). O retorno a um legalismo mais fraco serviria para se poder redefinir uma teoria da legislação coerente. Estes conceitos, que não desenvolveremos por caírem fora do âmbito do nosso trabalho, são desenvolvidos pelo autor de forma a criar uma teoria da legislação mais idónea.

Outra concepção existente afirma que seria preferível uma concentração dos esforços, não na avaliação da lei, mas na importância do discurso no momento da feitura das leis. Para Wojciech Cyrul³⁶, a inflação da produção legislativa obriga a uma concentração redobrada na importância do discurso – as reflexões contemporâneas sobre drafting focam-se na qualidade dos textos legais, dependendo do custo e eficiência da solução em questão e da sua compatibilidade com textos legais anteriores. Uma compreensão instrumental e técnica do texto da lei é insuficiente e deveria incorporar determinantes deontológicos e estruturais da textualidade: para isso dever-se-ia conduzir uma análise das limitações do texto legal criadas pelo discurso e do seu impacto.

As opiniões relativamente ao tema da avaliação da lei são tão variadas quanto os seus interlocutores. Alguns chegam mesmo a considerar a avaliação da lei uma técnica de combate ao Estado Social e aos direitos adquiridos pelos cidadãos no século passado. De acordo com Philippe Thion, foi a crise dos anos 70 que deu início ao desacreditar do Estado Social, ao intervencionismo e promoveu

³² *Idem*.

³³ Cf. D. Simpson, “Cost Benefit Analysis and Competition” in D Simpson, G Meeks, P Klumpes e P. Andrews, *Some Cost-Benefit Issues in Financial Regulation*, Financial Services Authority Occasional Paper 12 (Londres, Financial Services Authority, 2000).

³⁴ John Howell & Co. Ltd, The Financial Services Authority N2+2, Review of Cost Benefit Analysis Cultural Issues (Londres, The Financial Services Authority, 2004), disponível em: www.fsa.gov.uk/pubs/other/howell_report.pdf.

³⁵ L. J. Witgens, “Legitimacy and Legitimation from the Legisprudential Perspective”, in L. J. Witgens, *Legislation in Context: Essays in Legisprudence* (Ashgate Publishing, 2007).

³⁶ W. Cyrul, “Lawmaking: Between Discourse and Legal Text”, in L. J. Witgens, *Legislation in Context: Essays in Legisprudence* (Ashgate Publishing, 2007).

crescentemente concepções “neo-liberais”.³⁷ Vários países têm desde então criado programas ambiciosos de redução dos custos administrativos e melhoria da qualidade e da relação custo-benefício da legislação. Esses países têm simultaneamente empregue medidas alternativas à legislação, como a auto-regulação, ausência de regulação, privatização, campanhas de informação, subsídios e legislação experimental.

O objectivo, para o autor, seria de remover progressivamente os obstáculos keynesianos ao investimento, inovação e crescimento económico. A orientação da OCDE é clara: para realizar uma política económica, deve dar-se prioridade a técnicas que produzam menos densidade normativa: antes de produzir nova legislação, os governos devem avaliar a força auto-reguladora da sociedade, através de pesquisa científica, consulta e participação da sociedade civil (audições públicas, referendos, fóruns de internet, procedimentos de reclamação, etc). Para o autor, as reformas versando sobre a feitura de leis burocratizam e institucionalizam metodologias cuja função mais não é do que ditar quais os argumentos válidos e quais não o são para a adopção de uma lei, para assim condicionar o debate sobre as medidas e legitimar a acção do Estado. Deste ponto de vista, deve-se estudar o uso de alternativas à legislação sempre que esta última seja passível de ser utilizada como ferramenta de legitimação de acções do Estado que atentem à liberdade e direitos dos cidadãos.

Da nossa parte temos um olhar crítico sobre esta visão dos sistemas de avaliação da lei: o autor refere-se a um problema específico, entre vários, que a institucionalização de metodologias de avaliação acarreta, que é o da facciosidade da avaliação e do seu uso como reforço da autoridade do Estado. Este é um problema que é atendido e corrigido pela doutrina da avaliação da lei, através do recurso, nomeadamente, a órgãos de avaliação externos ou independentes, à nomeação de peritos, ao uso de dados e de informação provenientes de estudos imparciais, etc.

Quanto às alternativas às técnicas legislativas tradicionais, estas poderiam estar a tornar-se não apenas úteis mas essenciais e, segundo alguns autores, deveriam ser prioritárias face à avaliação da lei. Para Peter Wahlgren³⁸, as soluções alternativas à abordagem tradicional, em que a legislação é adaptada e elaborada por meios convencionais, seriam: uma abordagem integrada, em que as regras são implementadas por mecanismos técnicos, e a abordagem utópica, segundo a qual os problemas legais são eliminados de forma proactiva antes de sequer ocorrerem. A abordagem tradicional consiste em três estratégias: a estratégia quantitativa (fazer mais leis), a estratégia de abandono (a “deregulation”) e a estratégia qualitativa. O combate levado a cabo pela OCDE e pela UE contra a deficiente qualidade legislativa equivale à “estratégia qualitativa”. Resumimos seguidamente os conceitos utilizados pelo autor.

³⁷ P. Thion, “Questioning Alternatives to Legal Regulation”, in L. J. Witgens, *Legislation in Context: Essays in Legisprudence* (Ashgate Publishing, 2007).

³⁸ P. Wahlgren, “Legislative Techniques”, in L. J. Witgens, *Legislation in Context: Essays in Legisprudence* (Ashgate Publishing, 2007).

A estratégia quantitativa consiste na convicção dos cidadãos de que não existe legislação adaptada aos problemas, ou que esta está desactualizada, criando assim nova legislação. O problema desta solução é que as consequências negativas previamente referidas, que incluem inconsistências, falta de linguagem uniforme, soluções incompreensíveis, etc vão aumentar. Pode ser no entanto sugerido que não há soluções alternativas, ou que estas soluções ainda têm de se provar como válidas. A vantagem é que as novas tecnologias melhoraram o manuseamento da legislação, através da digitalização, da informação computadorizada e da internet. Contudo estas melhorias não emendaram os problemas mencionados, nem geraram condições para a produção de legislação mais eficiente e de maior qualidade.

A estratégia de abandono, por seu turno, consiste na minimização da intervenção do Estado, apoiando o desenvolvimento da auto-regulação e de zonas legais livres. Estas ideias são normalmente apoiadas tendo em vista o uso da internet, a digitalização de música, etc. Estas teorias são também o resultado da preocupação legítima em reduzir os custos administrativos da lei e a burocracia. Em algumas situações a resolução de conflitos privada e outros acordos sem envolvimento da autoridade – como a resolução alternativa de litígios – obtêm resultados muito positivos. Estas soluções são também comparativamente pouco onerosas, céleres e dispensam tornar o processo público.

O autor defende o valor destas soluções em algumas circunstâncias, como o desenvolvimento conjunto pelas empresas e pelo governo de códigos de conduta, organizações de consumidores, etc, mas não é realista imaginar um sistema legal que sobreviva apenas deste tipo de regulação. Já no caso de um sistema de auto-regulação elementos como o sistema de sanções e os elementos de coerção não estão presentes, e se as partes não estiverem em pé de igualdade os incentivos para obedecer às regras são escassos. Um sistema de auto-regulação não pode proteger as partes mais fracas, como o direito dos consumidores, ou garantir eficiência na protecção dos investidores ou qualquer negócio efectuado através da internet, sobretudo no que concerne a aspectos de livre concorrência, direitos de propriedade, segurança, para não falar da protecção contra actividades criminosas ou não-éticas. A tendência será para que o desenvolvimento das novas tecnologias gere uma procura por mais legislação do estilo tradicional.

A estratégia qualitativa, que é a forma como o autor encara a visão da OCDE e da UE de combate aos problemas da legislação, é uma tentativa de manter o estilo tradicional de feitura das leis, sugerindo que este seja complementado por organismos que sejam capazes de acumular conhecimento em áreas específicas ao longo do tempo. Esta técnica tem várias vantagens face à mais técnica mais habitual de organismos *ad hoc*, que são amiúde sujeitos a limitações de tempo e planeamento político de curto-prazo. Investigações prolongadas no tempo permitem o aprofundamento de conhecimento sobre as características de cada campo de acção e são mais susceptíveis de produzir resultados de boa qualidade.

O potencial desta linha de acção, refere contudo o autor, não é ainda totalmente conhecido. Não se conhecem os prós e os contras de se aumentar o tempo de feitura da legislação, ou como os efeitos negativos podem ser minimizados, etc. A

linguagem escrita da lei pode também ser melhorada através destes organismos: para além das técnicas de redacção legislativa, podem ser introduzidos instrumentos analíticos como o *Knowledge Representation Language (KRL)* para análise e redacção do projecto de lei, e um uso sistemático de métodos sociológicos para a avaliação dos efeitos da lei.

Os *KRL* são raramente usados para feitura das leis, embora sejam frequentemente usados para desenvolvimento de sistemas de informação *IT* (*Information Technology*), de modo a sistematizar as tarefas a programar. Entre várias vantagens, os sistemas *IT* eliminam repetições e minimizam a necessidade de recurso a referências dentro do mesmo diploma legal, enquanto que eliminam incoerências e vazios legais. O *KRL* também evitam termos vagos e volume excessivo de texto. Por sua vez, os métodos sociológicos recorrem a estatísticas, observações e entrevistas; estes métodos possibilitam também o empreendimento de experiências, e neste campo são relevantes vários componentes de direito e de economia.

Os métodos sociológicos podem ser usados, não apenas para avaliar o desempenho da legislação, mas também para descobrir que abordagens legislativas obtêm melhores resultados e assim que tipo de provisões devem ser empregues numa dada situação, pois permitem acumular conhecimento sobre as várias abordagens. A falta de conhecimento no campo de métodos sociológicos, infelizmente, é grande: não se sabe quando é apropriado escolher soluções do tipo de proibição-sanção, quando é mais eficiente implementar incentivos, quando se deve estabelecer standards em vez de licenças e exames obrigatórios, etc.

As alternativas sugeridas pelo autor a estas abordagens seriam então as abordagens integradas e utópicas. A abordagem integrada foca-se no aumento de eficiência da legislação através do desenvolvimento de meios que integrem as leis no meio social. Um exemplo deste método de acção são as portagens, que agem com o objectivo de reduzir o trânsito e congestionamentos previsíveis com taxas que se pagam no momento da circulação. Este tipo de regulação depende exclusivamente de instrumentos técnicos, como o são os radares e instrumentos de identificação dos veículos. Estes métodos oferecem complementos importantes à legislação. Os direitos de propriedade intelectual podem ser protegidos através de tecnologias de protecção de privacidade do conteúdo (PET), sobretudo a protecção de dados e direitos digitais, e extensões possíveis incluem e-government para todo o tipo de serviços administrativos, regulações de tráfego supervisionadas automaticamente, etc. A maioria da legislação utiliza algum tipo de interacção física, e é lógico que os mecanismos se tornem mais sofisticados com o aumento das capacidades tecnológicas. Automaticidade legal, contudo, apresenta diversas contrapartidas, e efeitos negativos potenciais: sistemas utilizados sem a intervenção das autoridades representam um risco para os princípios democráticos de Estado de direito, nomeadamente o princípio da transparência.

Consideramos, da nossa parte, que este método de regular o comportamento dos cidadãos tem um escopo extremamente limitado e que, reconhecidas as vantagens da sua utilização, é um método de resolução de problemas que deve

ser promovido, mas que de modo algum pode ser realisticamente considerado como substituto ao que o autor chama de “abordagem tradicional”.

A abordagem utópica entende que os problemas legais não devem ser resolvidos, pois não devem antes de mais sequer existir. Os conflitos devem ser evitados através de três mecanismos: reconhecimento de padrões, análise do risco e biotecnologia.

O reconhecimento de padrões é um método que potencialmente consegue identificar situações onde a acção legislativa é necessária, acelerando a iniciativa legislativa e facilitando as mudanças legislativas. Exemplos deste *modus operandi* podem ser desenhados, através da forma como o acesso à informação, canais de comunicação e actividades de lobbying influenciam o poder legislativo a dar atenção a situações menos conhecidas; ou o modo como os recursos económicos, os conflitos de interesses e a natureza da legislação existente podem influenciar a introdução de novas questões.

A análise do risco é um método que concentra esforços em prevenção. A legislação é de natureza essencialmente reactiva, com soluções baseadas em proibições e sanções. Uma abordagem proactiva, consistindo no uso de checklists e matrizes pela população, bem como suplementos à legislação tradicional sob a forma de actividades informativas e estabelecimento de serviços informativos podem reduzir a necessidade de controlo e de sanções de reacção. “Onde os problemas legais de hoje são amiúde sintomáticos de um atraso na informação legal, consulta antecipada das disposições legais deveria ter como resultado uma melhor compreensão pelos utilizadores e identificação e controlo do risco”. A legislação pode também ser complementada por instruções interactivas, códigos de conduta e e esquemas instructivos descrevendo como os procedimentos podem ser completados. A biotecnologia pode servir como instrumento para definir se a genética tem ou não implicações no sector legal.

Da nossa parte consideramos que esta abordagem não deveria ser considerada como uma técnica alternativa: no que concerne à análise do risco, esta foi integrada nas recomendações da OCDE para a implementação com sucesso de um sistema de RIA. Quanto à antecipação dos conflitos, esta é também uma das funções da melhoria da qualidade da lei, reflectida nomeadamente nos procedimentos de consulta, na acumulação de experiência dos órgãos responsáveis pela execução do RIA e na investigação baseada na recolha de informação estatística e nos métodos sociológicos.

3. A situação actual

O desenvolvimento do Estado Social, da Ciência, da Tecnologia e da Ecologia necessitam de regulação. Para Ulrich Karpen, é o acelerado desenvolvimento da vida económica e social que causa a sobrerregulação. A organização da feitura das

leis também não favorece a feitura de boas leis: as leis não são tanto o resultado de poucos legisladores mas sim o produto de um grande número de participantes, compromissos, interesses e coligações.³⁹

No Relatório “Feitura das Leis – Portugal e a Europa”⁴⁰, é-nos dada uma definição do conceito de qualidade da lei:

“ A qualidade da lei depende dos princípios e instrumentos delineados no quadro de uma política legislativa, bem como de três aspectos centrais:

- o respeito dos princípios fundamentais do Estado de Direito e dos requisitos legais e regimentais;
- o desenvolvimento de uma metodologia de preparação da lei, considerando diferentes fases, a qual concorre para que a lei atinja os seus objectivos – eficácia da lei; os benefícios justifiquem os custos – eficiência da lei; e a lei seja aceite pelos seus detinatórios – efectividade da lei;
- o cumprimento das regras de legística formal visando a sistematização lógica da lei e a clareza e determinabilidade na formulação do articulado.”

Os princípios e instrumentos de política legislativa, a que se refere o relatório, são enunciados anteriormente no mesmo texto. Os princípios são os enunciados pelo Relatório Mandelkern para uma política legislativa visando a qualidade da legislação:

“

- Necessidade;
- Proporcionalidade;
- Subsidiariedade;
- Transparência;
- Responsabilidade;
- Acessibilidade;
- Simplicidade. “

e os instrumentos para o desenvolvimento desses princípios são os apontados como principais pela UE e OCDE:

“

- O estabelecimento de entidades de supervisão da política legislativa;
- A consideração das alternativas à lei;
- O procedimento de avaliação de impacto legislativo, integrado na fase inicial do procedimento legislativo;
- O procedimento de consulta;
- Os procedimentos de simplificação e de acesso à legislação – revisões periódicas da legislação e consolidação da legislação;
- A aplicação de procedimentos de análise de risco.”

³⁹ U. Karpen, “The obligation to evaluate the effects of laws on the exercise of fundamental rights and freedoms”, in *Legistics – Freshly Evaluated* (Baden-Baden, Nomos, 2008).

⁴⁰ J. Caupers, M.T.Almeida, P. Guibentif, *Feitura das Leis - Portugal e a Europa* (Fundação Francisco Manuel dos Santos, a publicar).

A tarefa dos estudos sobre a legislação é de analisar as facetas da legislação; tem também no entanto componentes de ciência social, criticando e propondo instruções para acção. Em quase todos os países europeus há hoje um apoio à legislação, através de linhas de orientação ou checklists para a redacção legislativa. Há também linhas escritas sobre a linguagem legal, tal como saber quando se deve usar linguagem técnica (ex: leis sobre energia nuclear) e quando se deve usar linguagem corrente (ex: leis civis). A questão de saber se um texto deve ter duas versões, uma técnica e outra popular, é muito contestada. No Reino Unido existe um Bill of department, do Office of the Parliamentions. Na Alemanha considerou-se a adopção de uma agência para exame dos standards de escrita da lei, que verificaria os projectos de lei dos ministérios antes de serem introduzidos como lei; no entanto a Constituição alemã proíbe a sua criação, pois o artigo 65º, secção 2 estabelece que cada Ministro Federal é responsável pelo seu departamento.

Outra sugestão seria a de impor o dever de justificação ao ramo legislativo de cada vez que se pretender uma nova tarefa por parte do Estado, sem possibilidade de escrever “nenhumas despesas administrativas” pois empresas médias, como em Hamburgo, têm gastos que vão até 30% em custos administrativos de forma a aplicar leis empresariais, desde recibos de autorizações, deveres de relatório, aplicações de fundos do Estado e subsídios.⁴¹

Uma comissão independente pela Simplificação Legislativa e Administrativa publicou um relatório intitulado Exame dos deveres administrativos das empresas, em 1994, que incluía as seguintes questões: que deveres existem para as empresas – deveres de notificações públicas, retenção de registos, registos – qual a despesa real em termos de tempo, esforço e custo que estes deveres necessitam; quais seriam as consequências de se eliminar esses deveres; por fim, se há alternativas e se a simplificação de vários desses deveres é possível.

Alguns países estão a ponderar resolver estas questões sobre o conteúdo e procedimento da legislação numa lei sobre feitura das leis. A título de exemplo, refira-se a Lei sobre Actos Normativos da Bulgária de 1973. Esta lei aperfeiçoa a redacção, a promulgação e a aplicação dos actos normativos. Especifica o que cai sob o campo de aplicação de uma lei e que regras são aplicáveis após a entrada em vigor da norma, especifica a *vacatio legis*, regula o planeamento de leis e as orientações para a interpretação das leis. Outro exemplo é o debate polaco relativo a uma lei sobre legislação, que durou desde a mesma década até 1997, ano em que foi adoptado o *Rules and Procedure*⁴² que impôs que toda a legislação proposta fosse acompanhada de um relatório justificativo.

Algumas abordagens ao estudos sobre legislação para melhoria da qualidade das leis incluem: prognósticos, pesar os conflitos de interesses, o dever de observar os efeitos da lei e rectificar erros ou falhas. Críticos dizem que tal dever de verificar a racionalidade da tomada de decisões não pode vir da Constituição.

⁴¹ U. Karpen, “On the state of Legislation studies in Europe: 12 theses”, in *Legistics – Freshly Evaluated* (Baden-Baden, Nomos, 2008).

⁴² OCDE, OECD Reviews of Regulatory Reform. Regulatory Reform in Poland. From transition to new regulatory challenges (2002), disponível em: <http://www.oecd.org/poland/1940201.pdf>.

Esta questão também levanta problemas de barreiras constitucionais como tectos de dívida pública, deveres de regulação do orçamento ou ainda reformas fiscais.⁴³

A avaliação da lei implica o uso das ciências sociais, isto é, dos métodos para prognóstico e cálculo dos efeitos das normas, tal como os custos administrativos da lei. Uma avaliação *ex ante* da legislação que se queira exaustiva é ambiciosa e quase impossível. Contudo, uma avaliação mais limitada aos efeitos financeiros da legislação é não só possível como é amiúde implementada na Europa e nos EUA. Uma avaliação *ex ante* toma em consideração os custos de implementação da lei nas empresas, nas áreas culturais, os custos para o cidadão e a burocracia.

A aceitação da lei entra nos estudos da legislação, dado que uma lei que não é obedecida é uma lei inútil. A lei viva ou “law in action” tem de ser confrontada com relatórios de escândalos de corrupção, ocupações de prédios e bloqueios de estradas, indiferença às leis sobre estupefacientes, protestos, etc. O mercado pode inclusive contornar a lei, como no caso do mercado negro ou do contrabando, ou ainda do trabalho extraordinário. A moral da sociedade pode opor-se à lei – pense-se na objecção de consciência dos médicos face a um pedido de interrupção voluntária da gravidez, ou ainda crimes contra a propriedade ou crimes corporativos – e uma lei que vá contra a natureza humana não pode ser imposta: pense-se nas expropriações, ou ainda como impostos demasiado altos geram fugas de capital⁴⁴.

A terapia, para Ulrich Karpen⁴⁵, pode apenas ser: reduzir o número e complexidade das leis, através de leis-quadro, leis de provisões e leis orientadoras. Deve também passar por melhorar as técnicas legislativas através de directivas e através do ensino de drafting e implementando comités de drafting em ministérios e no parlamento. Por fim, aumentar a eficiência e a implementação da lei através da legislação.

Um resumo das medidas e instrumentos utilizados para avaliações sugerido por Ulrich Karpen é o seguinte: 1. Modelos de leis e simulações prévias à aplicação das leis, testes *in vivo* e testes *in vitro*; 2. Audições; 3. Inquéritos; 4. *ombudsmen*, promotores públicos imparciais encarregados de receber queixas e tentar conciliar os interesses; 5. *Check-lists* para uma boa redacção da lei; 6. Revisões e consolidação da lei; 7. *Sunset legislation*.⁴⁶

Para o mesmo autor, as possibilidades e limites dos estudos da legislação são as seguintes:

⁴³ *Idem*.

⁴⁴ U. Karpen, “On the state of Legislation studies in Europe: 12 theses”, in *Legistics – Freshly Evaluated* (Baden-Baden, Nomos, 2008).

⁴⁵ U. Karpen, “The obligation to evaluate the effects of laws on the exercise of fundamental rights and freedoms”, in *Legistics – Freshly Evaluated* (Baden-Baden, Nomos, 2008).

⁴⁶ *Idem*.

“

1. Os estudos da legislação são indispensáveis – a ideia de lei simples é utópica.
2. O objectivo dos estudos da legislação é a melhoria das leis e dos seus efeitos. Este objectivo ainda não foi atingido.
3. Os estudos da legislação têm os seus limites. Não conseguem atingir uma racionalidade exaustiva, não podem abolir os aspectos políticos e os efeitos das leis não são todos completamente previsíveis.
4. Uma melhoria significativa da legislação é possível através dos estudos sobre a legislação; estes estudos reflectem-se nos seus limites factuais e temporais e são a tarefa do futuro.”⁴⁷

⁴⁷ U. Karpen, “On the state of Legislation studies in Europe: 12 theses”, in *Legistics – Freshly Evaluated* (Baden-Baden, Nomos, 2008).

B- O *Regulatory Impact Assessment*

1. O que é o *RIA*

O *Regulatory Impact Assessment (RIA)* é um sistema de avaliação das normas jurídicas. A avaliação consiste numa pesquisa sobre o mérito das normas através de um procedimento metodológico. As avaliações de leis podem ser: prognósticos de custos (avaliações *ex ante*); avaliações concorrentes de custos (optimizar os efeitos durante o processo de feitura da lei); ou ainda controlo de custos após implementação da lei (avaliações *ex post*). Segundo Ulrich Karpen, “o *RIA* analisa as consequências de se aplicar uma norma, através dos critérios da eficiência, efectivação e eficácia”⁴⁸. O autor ilustra estes critérios com o exemplo da norma que estabeleceu o uso obrigatório dos cintos de segurança nos automóveis. A efectivação preocupa-se com o cumprimento (*compliance*) da norma: a lei que obriga os cidadãos a apertar o cinto de segurança só é efectiva se os cidadãos de facto apertarem os cintos de segurança. A eficiência é a relação custo-efeito da lei, isto é, saber se a lei produz o seu efeito máximo com dados custos, ou se produz um dado efeito com o mínimo de custos: saber se é demasiado oneroso ter todos os carros equipados com cinto de segurança, monitorizar o seu uso efectivo e aplicar sanções às ofensas à norma. Eficácia consiste em saber se o objectivo do legislador foi suficientemente alcançado: alguns acidentes são fatais devido ao cinto de segurança; saber se teria sido melhor política melhorar as estradas ou transferir o tráfego das estradas para comboios, etc.

Os sistemas de *RIA* são usados em vários países e instituições, variando segundo os ordenamentos jurídicos. Uma característica comum e central nestes sistemas é a análise de custo-benefício. Estas análises produzem elementos de prova que permitem uma tomada de decisões mais informada, e consequentemente uma melhoria da qualidade da tomada de decisão. O cálculo dos custos que as normas acarretam, ou a prognose de tais custos, não são uma invenção recente, mas até recentemente focavam-se nos efeitos possíveis causados pelo governo ou administração (os “custos administrativos” ou “encargos administrativos” da legislação). Os sistemas de *RIA*, inspirados pelos procedimentos de avaliação técnicos, começaram por ser usados como instrumento de apoio à composição do Orçamento, que é a ferramenta mais importante do Estado para avaliar as suas despesas.

Na sua obra *Legistics – Freshly Evaluated*, Ulrich Karpen resume os objectivos, metodologias e dificuldades para uma avaliação de impacto da lei⁴⁹. Os objectivos e medidas para uma avaliação racional são: transparência, enumerabilidade, *enforceability* (capacidade que a lei tem de se fazer respeitar), qualidade técnica, simplicidade, clareza, construção de capacidades, necessidade, eficácia, efectivação, eficiência, consistência, subsidiariedade, proporcionalidade e o ensino contínuo de ciência da legislação. As metodologias e instrumentos de

⁴⁸ U. Karpen, “Institutional Framework for an efficient Regulatory Impact Assessment”, in *Legistics – Freshly Evaluated* (Baden-Baden, Nomos, 2008).

⁴⁹ U. Karpen, “Implementation of Legislative Evaluation in Europe: Current Models and Trends”, in *Legistics – Freshly Evaluated* (Baden-Baden, Nomos, 2008).

pesquisa são: estatísticas, entrevistas, workshops, estudo de casos, observações, revisões de documentos, boas práticas, grupos de estudo. As dificuldades são: obter dados adequados, ponderar metodologias alternativas, falta de tempo e de recursos, falta de apoio político. As avaliações são sempre mais onerosas e requerem sempre mais recursos do que o espectado.

O *RIA* dá ao legislador informação mais precisa e melhor estruturada sobre os impactos positivos e negativos relativamente aos aspectos económicos, sociais e ambientais de uma dada medida. Dá-nos assim a sensação, numa primeira leitura, que a função do *RIA* está reduzida a informar o legislador, tornando-se num instrumento objectivo e neutro. Existem, contudo, várias maneiras de informar o legislador e cada uma tem consequências em termos de legitimidade. A utilização dada ao sistemas de *RIA* é normalmente idêntica em todos os países, mas a forma como se identificam os objectivos e razão de ser dos sistemas varia na doutrina. Anne Meuwese distingue cinco modelos típicos de *RIA*⁵⁰ :

“Falar verdade ao poder”: o propósito do *RIA* é comparar abordagens legislativas e não-legislativas para resolver uma questão, pesando os custos da lei e os benefícios. Foi esta a resposta do Governo do Reino Unido ao 31º Relatório da *House of Lords* em 2005. Esta visão implica não só que o *RIA* contém uma análise e comparação das políticas legislativas mas também um juízo sobre que políticas podem melhor ser justificadas, entregando assim não só informação mas também uma recomendação. Esta ideia de “falar verdade ao poder” (*speaking truth to power*) vem de uma teoria sobre políticas públicas dos anos 70, que afirma que toda a regulação é o produto de uma procura de capitais pela parte de accionistas públicos ou privados e que a única maneira de contrapesar isto é fazendo uma análise económica e objectiva, que observe todos os custos e benefícios da legislação proposta, incluindo aqueles que os grupos de interesse prefeririam esconder.

“Dar razão às decisões legislativas”: o *RIA* é assim visto como uma ferramenta de comunicação que ajuda os políticos a convencer os accionistas e cidadãos das virtudes da legislação ou política legislativa em questão. Este tipo de ferramenta é não-só legítimo como pode ser obrigatório por direito constitucional, justificando a decisão legal ou política legislativa no escopo da análise da proposta. Um *RIA* que sirva para dar razão à decisão é feito em fases ulteriores do procedimento legislativo, permitindo assim uma análise mais detalhada.

“Permitir um fórum para participação dos interessados”: qualquer pessoa singular ou colectiva pode produzir um estudo sobre um problema de políticas públicas e chamar-lhe uma avaliação do impacto. O termo não contém em si mesmo nenhuma implicação legal e não existem regras de reconhecimento associadas ao procedimento. Os interessados podem produzir os seus próprios *RIA* ou participar nos *RIA* produzidos pelas entidades públicas. Um olhar mais cínico sobre os benefícios deste *RIA* dirão que este modelo transforma o *RIA* num mero documento sumarizando o procedimento de consulta, mas também pode

⁵⁰ A. C. M. Meuwese, *Impact Assessment in EU Lawmaking* (Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2008).

ser visto como um enriquecimento da análise objectiva, trazendo transparência e participação a um procedimento normalmente reservado à representação política tradicional. O uso dado a este modelo pode variar bastante, desde lobbying marcado a uma peça essencial de legitimação do procedimento legislativo.

“Acentuar os *trade-offs*”: parte da convicção que seria preciso ser-se ingénuo para pensar que o modelo de “falar verdade ao poder” se trata de uma actividade política neutra, e como tal é uma versão ligeira desse modelo. Recusa contudo colocar toda a confiança nas análises de custo-benefícios, pois tal resultaria em retirar-se responsabilidades aos decisores políticos. Neste modelo o procedimento legislativo pode ignorar o *RIA*, mas a mera presença de um regime de *RIA* seria suficiente para aumentar a legitimidade do procedimento, dado que seria expectável que os legisladores sigam as orientações que lhes dêem previsivelmente a melhor relação custo-benefício.

“Estruturando o discurso”: o *RIA* seria uma estruturação da discussão durante a preparação da proposta de lei. Não abre o procedimento a terceiros, como seria o ideal numa teoria pluralista, mas centra o debate na qualidade dos argumentos apresentados. Este modelo pressupõe que a única forma de se chegar a um consenso universal sobre a decisão seria através da criação de um procedimento para se chegar a essa decisão. Pode também ser uma válvula de escape à tecnocracia dos grupos de trabalho de peritos, criando um espaço, quer de negociação política, quer de deliberações argumentativas com as partes interessadas.

2. Como aplicar o *RIA*

O *RIA* é um método *standard* na Comissão Europeia e no Parlamento Europeu, e em quase todos os Estados-Membros da União. O Conselho da Europa e o Parlamento Europeu desenvolveram algumas actividades no campo do treino académico.

A maioria da avaliação é prospectiva. A avaliação concorrente, que pretende medir o impacto da lei enquanto se processa o debate e discussão que levam à aprovação da lei, sofre dos problemas gerados pela inflação legal e pela velocidade progressiva da acção do parlamento. As avaliações de *RIA* retrospectivas são sobretudo operadas pelos órgãos executivos, e a frequência destas avaliações tem sido relativamente esporádica, embora os Governos adoptem progressivamente cada vez mais *sunset legislation*.

Alguns destes instrumentos são relativamente onerosos. Nas palavras de Ulrich Karpen, “uma pequena avaliação *ex ante* pode custar 30 000 euros. Uma

avaliação exaustiva pode custar 300 000 euros. Torna-se impossível avaliar cada projecto de lei”⁵¹.

Para se proceder a uma institucionalização da avaliação legislativa é necessário distinguir várias fases de implementação. Podemos distinguir, primeiramente, as medidas de procedimento e as medidas organizacionais. Medidas de procedimento são, por exemplo, as cláusulas de avaliação (dever de fazer avaliações *ex ante* / *ex post*) ou cláusulas de relatórios. Medidas organizacionais implicam a criação de instituições, órgãos, unidades, que podem ser independentes ou pertencerem às instituições. Podem ser soluções centralizadas ou descentralizadas, consoante um ministro está a cargo do *RIA* ou cada ministério está encarregue do seu próprio *RIA*. Em alguns países o *RIA* está concentrado no Ministério da Justiça ou no Ministério das Finanças. Em alguns parlamentos o *RIA* está concentrado num comité orçamental ou num comité legislativo. Perícia externa também é empregue através de consultoras, universidades, instituições científicas e auditoras, embora a responsabilidade seja sempre das autoridades públicas a cargo do *RIA*. A avaliação *ex post* não deve ser deixada a cargo do executivo e do poder judicial, devem ser pedidas observações a outras instituições: empresas, câmaras de comércio, advogados e até cidadãos. Os obstáculos ao desenvolvimento de um bom *RIA* são: *lobbying*, uso de tempo em demasia, resistência dos ministérios à intervenção de agentes externos, recursos humanos insuficientes, falta de dados consistentes.

Tornou-se comum nos países que adoptaram o *RIA* as regras de procedimento fazerem do *RIA* um componente obrigatório no processo de feitura da lei; os governos devem avaliar todos os impactos da norma, não apenas custos financeiros mas também as consequências para a indústria, pequenas e médias empresas, o consumidor, etc.

Quanto aos aspectos organizativos do *RIA*, existem várias questões problemáticas. As primeiras três prendem-se com o quadro organizativo do *RIA*: como desenvolver a forma legal apropriada da instituição encarregada do *RIA*; como organizar o procedimento do *RIA* em fases; e como detectar as pessoas mais qualificadas para o trabalho dentro da referida organização.

Os princípios organizadores do *RIA* variam consoante os países. De acordo com o princípio da separação de poderes, a legislação é da responsabilidade conjunta do parlamento e do executivo. Hoje em dia a maioria dos sistemas de *RIA* tem lugar no Governo; raramente existem sistemas de *RIA* exclusivos do parlamento. O *RIA* pode ter lugar perto do legislador ou num órgão independente, de experiência externa e autoridade em órgão autónomo, distante do Governo e do parlamento. Nos casos em que o *RIA* se encontra no Governo (também chamado de modelo interno⁵²), isto significa estabelecer o *RIA* a cargo do Primeiro Ministro, Ministério da Justiça ou Ministério responsável pela feitura das leis. O modelo externo significa a criação de um comissário específico para o *RIA* no

⁵¹ U. Karpen, “Institutional Framework for an efficient Regulatory Impact Assessment”, in *Legistics – Freshly Evaluated* (Baden-Baden, Nomos, 2008).

⁵² U. Karpen, “Implementation of Legislative Evaluation in Europe: Current Models and Trends”, in *Legistics – Freshly Evaluated* (Baden-Baden, Nomos, 2008).

órgão independente criado para o efeito. É de notar que a tendência é de existir um *RIA* em cada comité respectivo em vez de se criar um comité especial.

Adaptando a mesma lógica ao *RIA* no parlamento, o modelo interno pressupõe um comité de avaliação específico, enquanto que o modelo externo significa que o parlamento procura conselho em instituições académicas, centros de investigação, etc. Existe também a possibilidade de centros de *RIA* externos: haveria vantagens na pluralidade e independência do *RIA* causada pela separação deste dos órgãos políticos, e o *RIA*, nessa situação, seria feito por fundações, académicos, universidades e *think-tanks*.

Existe depois o problema de se saber onde inserir o *RIA* no sistema legal. No que concerne a hierarquia, o *RIA* pode ser inserido: na Constituição do país; numa lei ordinária; num diploma tratando das regras de procedimento do Governo, ou ainda em regulamentos administrativos dentro dos ministérios. Cada solução tem vantagens e desvantagens. O *RIA* inserido na Constituição é a forma mais clara e visível de tornar o *RIA* um procedimento importante e obrigatório; perde no entanto em detalhe e para ser emendado exige uma revisão constitucional. Se o *RIA* for inserido numa lei específica sobre *RIA*, esta impõe ao legislador o dever de efectuar uma avaliação de impacto, embora necessite de aprovação parlamentar para ser alterado. Se o *RIA* for inserido nas regras de procedimento, como é o caso do Regimento do Conselho de Ministros em Portugal, esta solução permite um nível maior de detalhe e de flexibilidade, mas não é aplicável ao procedimento legislativo parlamentar e só é válido por uma legislatura. Por fim, se o *RIA* for criado por regulamento administrativo, pode ser redigido de forma ainda mais detalhada e maleável, mas fica restringido a um Ministério ou um só corpo administrativo.

Em países federais como a Alemanha e a Suíça, o *RIA* é aplicado tanto a nível central como descentralizado, dando-nos experiências sobre modelos e métodos (graças ao federalismo competitivo). No Reino Unido o *RIA* é produzido pela unidade *RIA* no *Cabinet Office* para cada projecto de lei. Na Alemanha é a chancelaria a nível federal que supervisiona os projectos de lei de cada ministério. As unidades encarregues do *RIA* são por isso escolhidas pelos países conforme lhes pareça mais adequado. A maioria dos governos emprega perícia externa para o *RIA*: na Alemanha há um *Office of Assessment of Technology Regulations*, que faz parte de um centro de pesquisa independente. Quanto às associações de peritos, a Associação Europeia de Legislação (*European Association on Legislation - EAL*) é amiúde incluída no procedimento de *RIA*. As instituições académicas ajudam à racionalidade do projecto de lei; um Estado alemão definiu uma academia de *Technology Assessment*.

Quanto ao *RIA* no Parlamento, este habitualmente não existe; veremos mais adiante como a UE pode vir a alterar esta realidade. Todos os projectos de lei, dito isto, passam no parlamento por audições, inquéritos e recolha de informação. Muitas leis prevêm uma *sunset clause*, que torna o *RIA ex post* uma responsabilidade do Governo.

Podemos concluir a parte do nosso trabalho respeitante às observações doutrinárias afirmando que se consegue delinear o desenvolvimento do *Regulatory Impact Assessment* e o pano de fundo para as suas preocupações principais: acentuar e promover a legitimidade da produção normativa, por um lado; ter em consideração as condições feitura de leis e o seu equilíbrio institucional, por outro. Todos os *RIA* ajudam a um melhor prognóstico dos efeitos de novas normas e melhoram leis defeituosas. A experiência do legislador é tão importante quanto a racionalidade da acção nesta matéria. A lei não deve apenas ser adoptada mas também implementada, aceite pelos destinatários. Por fim, para além da racionalidade, a sensibilidade política e as circunstâncias sociais também devem ser tomadas em conta.

C- O *Standard Cost Model*

1. O que é o *Standard Cost Model*

Segundo o *World Bank Group*, o *Standard Cost Model (SCM)* é “uma metodologia de medida dos custos administrativos impostos ao sector privado pela legislação”. O *International Working Group on Administrative Burdens* define os custos administrativos como “os custos impostos às empresas para estas cumprirem com deveres de informação derivados de legislação do Governo”.

Também apelidado de “modelo holandês”, este modelo de avaliação da lei foi desenvolvido na Holanda no início da década de 2000, destacando-se de outros instrumentos de medida pelo seu elevado nível de detalhe e permitindo uma análise pormenorizada de como certos componentes específicos de uma norma geram certas actividades em empresas. Os custos de *compliance* (cumprimento da lei) são calculados para cada uma dessas actividades.

A metodologia do *SCM* foi desenvolvida numa rede de países que aplicaram o *SCM*, e apesar de muitos utilizadores terem desenvolvido a sua própria versão do modelo, associando-o a documentos contendo linhas de orientação próprias, existe um manual comum: o *International Standard Cost Model Manual*.

Este *SCM* “tradicional” quantifica custos e actividades que as empresas devem ter para obedecerem à legislação; foca-se em particular nos “deveres impostos pela legislação de transmissão de informação e dados ao sector público ou terceiros”. Não mede taxas nem impostos (que são custos financeiros directos) nem investimentos específicos feitos pelas empresas para poderem agir em conformidade com a lei (custos de cumprimento substantivos).

De acordo com o manual para o *SCM* do Reino Unido,

“(...) o *SCM* foi desenvolvido para proporcionar um método simples e consistente para uma estimativa dos custos administrativos impostos às empresas pelo Governo. Adopta uma abordagem pragmática nas medições e pretende obter estimativas sólidas em todas as áreas de política legislativa, embora estas tenham um alcance meramente indicativo e não de representatividade estatística. (...)”, e ainda,

“O método adoptado é uma maneira de desconstruir a legislação em componentes passíveis de serem medidos; não se foca nos objectivos das políticas legislativas de cada norma, nem em saber se a legislação é razoável ou não, concentra-se somente nas actividades administrativas que devem ser concretizadas de forma a cumprir a legislação.”

No Reino Unido apenas é medida a legislação nacional. Os Regulamentos da UE não fazem parte do escopo do *SCM*, dado que são obrigatórios e directamente aplicáveis a todos os Estados-Membros. Já as Directivas da UE incluem-se no campo de acção do *SCM*, dado que são aplicadas nos Estados-Membros através de legislação nacional. O *SCM* avalia toda a legislação do Governo, isto é, toda a

legislação controlada e financiada pelo executivo: esta definição inclui todas as instituições do Governo, mesmo que actuem fora do país como no caso das Embaixadas. Nem as instituições internacionais nem as regras de auto-regulação fazem parte do escopo do *SCM*.

O *SCM* pode ser aplicado tanto *ex ante* como *ex post* à adopção de uma lei. A antecipação das consequências administrativas podem ser incluídas numa análise de *RIA*: uma avaliação *ex ante* pode ser parte integrante do relatório da avaliação dos efeitos económicos e administrativos de uma lei nas empresas, no sector público, nos cidadãos e no ambiente⁵³.

O *SCM* é um modelo com vantagens específicas, sobretudo quando comparado com outros modelos de avaliação dos custos administrativos, como o *Doing Business Indicator* ou o *Business Survey*. Segundo o *World Bank Group*, a vantagem comparativa deste modelo é o seu elevado grau de detalhe, que lhe permite a detecção de legislação particularmente onerosa para as empresas no que concerne aos custos administrativos, ou ainda a medição do impacto de certas reformas no tempo. Este modelo tem, no entanto, limitações quando comparado com os outros dois modelos mencionados: dado o seu grande nível de detalhe, o *SCM* não permite uma comparação macroeconómica entre várias áreas jurídicas, tarefa para a qual é preferível o *Doing Business Indicator*; um *Business Survey*, ao olhar para todos os custos administrativos de uma empresa, torna-se mais rigoroso quando se pretende uma recolha de dados para efeitos estatísticos, dando uma melhor compreensão dos custos totais das empresas e da relação entre certos factores e os custos administrativos.

Para se proceder a uma estimativa dos custos administrativos torna-se necessário definir as seguintes noções:

- custos administrativos;
- deveres de informação;
- empresas;
- legislação.

a. custos administrativos

Na questão de se saber quais custos são considerados custos administrativos, temos de distinguir entre os custos da legislação financeiros e os custos da legislação de *compliance* (cumprimento). Os custos financeiros são: impostos, taxas administrativas, multas ou coimas e prémios. Os custos de *compliance* são: custos de *compliance* substantivos e custos administrativos (custos objectivos).

⁵³ J. Torriti, "The Standard Cost Model: When 'Better Regulation Fights Against Red Tape", in S. Weatherhill, *Better Regulation* (Oxford, Studies of the Oxford Institute of European and Comparative Law, 2007).

Os custos de *compliance* substantivos são, por exemplo: filtros exigidos por legislação ambiental, logística em consonância com legislação sobre condições de trabalho, ou ainda a obtenção de um conhecimento profissional específico para um diploma.

Os custos administrativos são, por exemplo: relatórios com os resultados das medições de emissões exigidas pela legislação ambiental, relatórios sobre as condições de trabalho exigidos pela legislação de direito do trabalho, ou ainda a capacidade de se produzir um certo diploma.

Os custos objectivos são compostos por um número limitado de categorias de custos que são suficientemente concretas e mensuráveis para uma quantificação dos custos administrativos.

Estão excluídos dos custos objectivos:

- os benefícios que a norma possa vir a trazer para as empresas: a ponderação de custo-benefício fica a cargo do legislador.
- as perdas no volume de negócios: são apenas medidos os custos feitos efectivamente para satisfazer o dever de informação.
- os custos administrativos que forem alvo de reembolso pelo Estado.
- os custos únicos individuais, quando substanciais, como os investimentos feitos tendo em vista o cumprimento de deveres de informação, devem ser quantificados e distribuídos pelo período de depreciação.
- os custos resultantes de um esforço de actualização da empresa nos seus conhecimentos sobre a legislação não são considerados custos administrativos, excepto no que concerne à legislação que for alvo de mudanças constantes ou nova legislação.
- Falta de cumprimento: parte-se do pressuposto que existe da parte das empresas um cumprimento assíduo da legislação, apesar de na prática tal não ser o caso para todas as empresas.
- Funções mistas ou concorrência com outras áreas de legislação: muitas empresas guardam dados para outros propósitos do que os deveres de informação, mas esses custos devem ser imputados como custos administrativos; já no caso de a informação recolhida servir duas áreas legislativas, os custos dos deveres de informação devem ser divididos pelas áreas em questão.

Os “custos de irritação”, isto é, o impacto afectivo que o cumprimento destas regras causam nas empresas não devem ser incluídos como custos administrativos; apenas devem ser considerados os custos objectivos, facilmente mensuráveis: custos de trabalho, custos de contratação, custos de material e custos de gestão (*overhead costs*: depreciação dos materiais e uso dos materiais).

Aquando do cumprimento dos deveres de informação impostos pela legislação, as empresas empregam meios que já estariam, em parte, necessariamente a ser utilizados para a gestão privada das próprias empresas. Os custos administrativos medidos são apenas aqueles que se presume que não existiriam se não fossem os deveres de informação da legislação: ignoram-se os meios de gestão que não têm nenhuma relação com a área da legislação em questão.

Contudo, os custos administrativos que são depois medidos por este método implicam a totalidade dos custos envolvidos pela actividade da empresa no cumprimento da norma: não são vistos exclusivamente os custos adicionais impostos pela nova norma. Este cálculo implica que as estimativas incluam elementos considerados custos, embora estes estivessem sempre presentes independentemente da nova norma; é contudo difícil separar entre custos normais de actividade e custos administrativos, dado que estas actividades estão ligadas.

b. deveres de informação

Os Estados exigem às empresas e indivíduos privados a abstenção ou imposição de certas condutas ou acções, de forma a salvaguardar o interesse público. Estes deveres de acção ou abstenção são chamados deveres de conteúdo. Estes mesmos Estados também exigem que as empresas providenciem informações sobre acções e condutas das empresas (deveres de informação). Os custos administrativos apenas tratam dos deveres de informação. Segundo o *International Working Group on Administrative Burdens*, os custos administrativos são “os custos impostos às empresas pelo cumprimento de deveres de informação derivados de regulação estadual”:

“Um dever de informação é um dever de encontrar (*procure*) ou preparar informação e torná-la de seguida disponível, ora para uma autoridade pública ora para terceiros. É um dever que as empresas não podem evitar sem entrar em conflito com a lei. Cada dever de informação consiste num certo número de dados determinados que as empresas devem entregar”.

“Um dever de informação não implica necessariamente que as empresas devam enviar a informação recolhida a uma autoridade pública ou a terceiros; as empresas podem ser apenas obrigadas a manter a informação “em stock” de maneira a que possa ser apresentada ou enviada”.

c. empresas

No manual para o *SCM* no Reino Unido são oferecidas duas definições de empresas. Na primeira por empresas entendem-se “(...) todos os sectores da economia, à excepção das secções públicas da Administração Pública, serviços Governamentais e Educação e Segurança Social. As secções privadas destas excepções, contudo, são consideradas empresas. O critério para a selecção é o de saber se a organização cobre os seus próprios custos. Se sim, então é uma empresa.” Na segunda definição, empresas são “(...) unidades que produzem

bens ou serviços para o mercado, em que um dos propósitos da empresa consiste em gerar lucro para os seus donos. Um critério adicional é o de saber se a unidade é, em todo ou em parte, dirigida por autoridades públicas.” Esta segunda definição omite o sector público que produza bens e serviços para o público mas onde estes são entregues, ora gratuitamente, ora a um preço que não cobre necessariamente os custos. Omite também empresas do sector público, por estas empresas, pese embora a sua organização nos mesmos moldes que as empresas privadas, são reguladas de forma a satisfazerem necessidades da sociedade. Omite também unidades organizadas de forma civil, como os clubes ou as entidades sindicais, porque não estão organizadas tendo em vista gerarem lucro ou servem objectivos altruístas.

d. legislação

A definição de legislação para efeitos do SCM é problemática, pois cada país tem uma moldura constitucional diferente. No Manual para o SCM no Reino Unido define-se como “Central Government Regulation”, ou seja legislação emitida pelo Governo central. O Estado português é um Estado unitário em que o Governo (em sentido lato) é o órgão de soberania encarregado da execução da política geral do país e o órgão superior da Administração Pública (artº 110º CRP). Para o International Working Group on Administrative Burdens, “Regulation” contém as normas de conteúdo geral e abstracto (“generally binding regulations”) e os regulamentos (“policy regulations”). Para o caso português, preferimos entender como “legislação” todos os actos normativos constantes do artº 112º CRP.

O SCM divide a origem dos custos administrativos em três categorias: A, B e C. A categoria A são os “deveres de informação gerados a nível europeu ou internacional. Isto implica que tanto a informação requerida como a forma como esta deve ser recolhida são definidas a nível europeu, e nestes casos um Ministério tem influência limitada nos custos administrativos.” A categoria B são “deveres de informação gerados a nível europeu e internacional, mas cuja implementação fica a cargo do Governo nacional. A natureza e escala dos custos administrativos é parcialmente determinada pelos Ministérios”. A categoria C são os “deveres de informação que são o resultado exclusivo de legislação nacional. Tanto o dever de informação como o modo como este deve ser recolhido são estipulados pelo Governo nacional”. Esta classificação pretende mostrar que legislação se encontra em que esfera de influência: concretamente, os deveres de informação oriundos de políticas legislativas nacionais podem ser ajustados sem consultar outros Estados-Membros ou parceiros internacionais, e quais só podem ser ajustados com consulta a estas entidades.

2. Como se calculam os custos administrativos

Como foi anteriormente referido, o SCM desconstrói a legislação em componentes chamados deveres de informação. Estes deveres de informação são analisados de forma a podermos identificar que actividades são necessárias para o seu cumprimento. Um dever de informação impõe a uma empresa:

- recolha de informação
- armazenamento e disponibilidade da informação
- entrega da informação

Para proceder à avaliação da onerosidade destes deveres de informação, recolhe-se informação das empresas sobre que trabalho estas devem fazer para cumprir estes deveres, quanto tempo demoram e quanto lhes custa. Seguidamente multiplica-se o tempo necessário (H) pelos custos salariais (S) – que incluem também as despesas de gestão; a esta conta acrescentam-se os custos adicionais da empresa, como por exemplo a contratação de uma consultora ou o pagamento de taxas, e as aquisições da empresa directamente relacionadas com estes deveres. Obtém-se, assim, o custo total para cada empresa do cumprimento de um dever de informação.

Para se obter o custo anual destas operações para todas as empresas do sector multiplica-se, de seguida, o resultado anteriormente obtido pela população, que é representada pela multiplicação do número de empresas com a frequência com que estas têm de cumprir o dever de informação. Deste modo se depreende se um dever legal, pese embora a sua onerosidade para uma dada empresa, afecta a generalidade do sector privado com igual intensidade. O resultado deste cálculo varia assim em função do número de empresas afectadas pela legislação em questão. É importante entendermos o alcance desta técnica de cálculo: um resultado baixo numa avaliação do SCM não significa uma baixa regulação das empresas. Do mesmo modo, os custos administrativos de uma norma podem obter um resultado baixo numa avaliação em países onde os salários sejam baixos, sem que isso nos indique que o sector é pouco regulado.

O modelo do SCM varia sensivelmente de país para país na sua aplicação prática, mas parte sempre desta raíz comum. Os métodos de quantificação e monetarização utilizados são comuns a todos os países.

A fórmula final é a seguinte:

$$\text{Custo Administrativo} = C \times P$$

$$C = (H \times S) + (A + E)$$

$$P = N \times F$$

C = parâmetros de custo

P = população

H = horas de trabalho necessárias ao cumprimento

S = salário e despesas de gestão

A = aquisições

E = custos adicionais

N = número de empresas

F = frequência de deveres de informação

Outra forma de expor a mesma equação é a seguinte:

$$\begin{aligned} \text{Custo da actividade} &= \text{Preço} \times \text{Quantidade} \\ &= (\text{Tarifa} \times \text{tempo}) \times (\text{População} \times \text{Frequência}) \end{aligned}$$

Tarifa = salários em percentagem horária, despesas de gestão, aquisições e custos adicionais

D- Alguns exemplos internacionais

1. Actividades da OCDE

O *RIA* na OCDE, como vimos anteriormente, é parte integrante do conceito alargado de regulação. É uma de várias peças para melhorar e reformar a legislação, de forma a aumentar a sua eficiência e cumprimento (*compliance*), através nomeadamente dos mecanismos de consulta e de contabilidade. Aproximadamente metade dos governos da OCDE empregam o *RIA* como parte integrante do seu desenvolvimento legislativo, promovendo o uso sistemático do princípio custo-benefício. Em 2012 o Conselho da OCDE publicou o *Recommendation of the Council on Regulatory Policy and Governance*⁵⁴ destinada a todos os seus Estados-Membros, na sequência da conferência sobre *Regulatory Policy: Towards a New Policy Agenda* de 2010. Esta publicação de Março de 2012 é considerada pelo Secretário-Geral da OCDE Angel Gurría como “a recomendação internacional mais abrangente em matéria de política legislativa publicada desde o início da crise económica”⁵⁵.

2. *RIA* em instituições da UE

Em 1986 foi introduzido na Comissão Europeia o *BIA* (*Business Impact Assessment*), seguido pelo *SIA* (*Sustainability Impact Assessment*). Em 2002, como vimos anteriormente, foi adoptado o procedimento do *IA*, e a Comissão deixou o procedimento de *BIA*, considerado de escopo limitado e susceptível de um uso arbitrário e de uma sobresimplificação dos assuntos tratados.

O grupo Mandelkern foi composto por Estados Membros peritos em better regulation e presidido por Dieudonné Mandelkern, enviado oficial do governo francês. Foi pensado por ministros da Administração Pública em Novembro de 2000 para fornecer recomendações para uma estratégia tendo em vista a melhoria da legislação na Europa. O relatório foi apresentado ao Conselho Europeu de Laeken em Novembro de 2001. Em 2002 a Comissão Europeia anunciou a sua intenção de usar o *RIA* como um instrumento de análise de impacto, em consonância com as recomendações do grupo Mandelkern. Deu-se início a um projecto piloto em 2003 e em 2005 o *RIA* já cobria todos as propostas do programa legislativo e programa de trabalho da Comissão.

Para o projecto piloto do *IA* foi desenvolvida uma orientação pelo *IA Working Group*, consistindo de 3 documentos que integraram o procedimento interno em 2003 e 2004. Este grupo publicou a 15 de Junho de 2005 um conjunto extenso de orientações, que se podem dividir entre regras substantivas e regras de procedimento.

⁵⁴ OCDE, *Recommendation of the Council on Regulatory Policy and Governance*, 2012, disponível em <http://www.oecd.org/gov/regulatorypolicy/49990817.pdf>.

⁵⁵ *Idem*.

As regras substantivas são:

1. O respeito pelo princípio da proporcionalidade na análise, que dita que cada IA varia em profundidade e metodologia:

“o escopo e aprofundamento da análise são ditados pelos impactos expectáveis da acção proposta. [...] Quanto mais significativo for o resultado esperado de uma acção, maior o esforço esperado de quantificação e monetarização”.

2. Identificação de problemas – análise das questões e causas do problema e dos grupos da sociedade que são mais afectados por ele.

3. Definição de objectivos e definição das opções de políticas a tomar – os objectivos têm de ser *SMART* (*Specific, Measurable, Accepted, Realistic and Time-dependent*: específicos, mensuráveis, aceites, realistas e definidos no tempo) e as opções políticas têm de inserir a opção de não se fazer nada, deixando a previsão normativa sobre aquela matéria como está.

4. Impact Assessment propriamente dito – as orientações do RIA propõem, em vez de impor, uma lista de impactos que devem ser avaliados e metodologias a seguir (análises de custo-benefício, análises de eficiência-benefício, análises com critérios múltiplos e análises de risco), deixando a decisão à discrição do Office responsável.

Quanto à inclusão de uma comparação de opções e identificação da opção política mais desejável, o *IA Working Group* foi prudente: a questão de saber se o RIA deve conter ou não uma sugestão de opção política preferível é de tal forma delicada que as orientações dizem que o não forçar uma opção preferível pode diminuir o risco de se apresentar as opções de forma subjectiva:

“The IA will not necessarily generate clear-cut conclusions or recommendations regarding the final policy choice. Moreover, that final choice is always left to the College of Commissioners. [...] it will be possible and desirable to rank the options according to various criteria, and to different rankings based on the various selection criterions”

As regras de procedimento são:

1. O escopo de aplicação – actualmente o painel de IA é competente para avaliar todas as iniciativas presentes no programa de trabalhos da Comissão.

2. Tempo de consulta e tempo de procedimento – o procedimento de consulta não é um procedimento deixado em aberto, dando azo ao procedimento interno de tomada de decisão.

3. O IA como parte integrante do ciclo de planeamento do IA – o RIA é integrado no ciclo SPP (Strategic Planning and Programing) da Comissão:

“IA will constitute a means of selecting [...] those initiatives which are really necessary”.

4. O Documento RIA – os resultados obtidos durante o procedimento RIA são publicados num relatório, o relatório RIA.

Em Novembro de 2003 foi adoptado o acordo inter-institucional sobre Better Lawmaking, e a Comissão Europeia, o Parlamento Europeu e o Conselho passaram a partilhar a responsabilidade sobre o Better Regulation e o Impact Assessment. Nos casos em que se aplica o procedimento de co-decisão o Parlamento Europeu e o Conselho podem ter uma aplicação do RIA anterior à adopção das medidas e deveriam considerar a possibilidade de uma metodologia comum; contudo, tal metodologia não foi adoptada apesar das negociações, ao invés teve maior consenso a adopção de uma moldura comum: cada instituição é responsável pela avaliação das suas próprias propostas e dos meios a utilizar nos RIA, de forma a garantir a autonomia e papel no procedimento legislativo de cada uma das instituições.

As regras e princípios de RIA da UE da moldura comum são: devem ser garantidas avaliações de impacto social, económico e ambiental; os custos e benefícios a curto e longo prazo devem ser avaliados; devem constar do RIA tanto testes de proporcionalidade e subsidiariedade como de monitorização e avaliação; deve haver um esforço de transparência e consulta sempre que possível; por fim, as instituições devem garantir a cooperação no trabalho conjunto de RIA. Não é possível, no entanto, haver lugar à revisão do RIA entre instituições: o Conselho ou o Parlamento Europeu não podem pedir a revisão do RIA à Comissão, de modo a não ofender a autonomia e separação de deveres de cada instituição.

No que concerne à soberania do Parlamento, a introdução do RIA no procedimento parlamentar é uma inovação definitiva. É também um facto inédito no mundo: “a soberania do soberano impede as suas regras de serem contestadas em qualquer outro modo que não em termos binários”. Questões de efectivação e eficiência são deixadas como problemas secundários. Quando a legislação é passada como uma necessidade, pese embora a possibilidade de se examinarem alternativas há um sinal político claro que a legislação avance independentemente do custo e este processo enfraquece os incentivos para os burocratas examinarem as alternativas. Por esta razão pode ser muito importante a integração do RIA no Parlamento, sendo a disciplina que a ele está associada, e não o desenho exacto do RIA, o valor mais importante. No caso da UE a falta de RIA no Parlamento enfraquece os esforços da Comissão em Better Regulation. Existe também a esperança que o RIA no Parlamento ajude este último a manter uma posição de firmeza quando confrontado com grupos de interesses (vulgo lobbies) poderosos: é prática comum para os grupos de lobby de tentarem influenciar directamente o conteúdo de uma nova legislação, propondo emendas previamente preparadas aos projectos de lei; com o RIA esses grupos teriam de apresentar os impactos das emendas propostas.

Quanto ao debate sobre a adopção de um “Painel de avaliação interna” ou de uma “Agência Independente”, venceu o sistema interno. Da mesma forma que o sistema de RIA norte-americano contém uma revisão estrita pelo Office for

Management and Budget, na UE o procedimento de RIA é feito para a Comissão por pessoas seleccionadas pela Comissão. Esta selecção interna é alvo de críticas pois é susceptível de produzir os resultados esperados pela Comissão. Esta questão foi levantada pela primeira vez no relatório Doorn, que recomendava uma instituição independente para monitorizar a implementação do RIA. Isto poderia prevenir que o RIA se torne num instrumento de oposição a legislação indesejável de forma pouco democrática. MEP Jacques Toubon apoia avaliações internas do RIA da Comissão pelo Parlamento Europeu; os riscos são, no entanto, enfatizados por Wiener: isso poderia elevar o estatuto do Parlamento e permitir-lhe uma participação activa no debate das políticas legislativas; se, no entanto, não for criado nenhum órgão de peritos, então a revisão pelo Parlamento pode ser disfuncional, guiada pelas vicissitudes e caprichos políticos, sem relação com benefícios sociais e marcaria um retorno ao horse trading entre partidos e paroquialismos que cedo afectariam a Better Regulation de forma pejorativa.

Quanto ao controlo de qualidade, procedem-se também a “Checks and balances” internos: o Secretariado Geral tem um papel essencial na aplicação de algumas das regras de procedimento, como a monitorização dos directorados gerais de modo a que nenhum evite o uso do RIA. O painel do Impact Assessment é parte integrante do sistema interno de checks and balances. Consistindo de um Secretário Geral e dos Directores Gerais das Direcções Gerais das Empresas e Indústria, do Emprego, dos Assuntos Económicos e Financeiros e do Ambiente, a sua tarefa consiste no escrutínio dos RIA individuais da Comissão. A auto-avaliação não se encontra muito desenvolvida, mas a Comissão tem auto-avaliações informais quanto aos seus regimes de RIA. Relativamente a avaliações externas foi encomendada uma avaliação em 2006 ao The Evaluation Partnership e o relatório final foi publicado em Junho de 2007.

As propostas devem ser preparadas com base numa análise efectiva, a saber se é apropriada uma intervenção ao nível da UE e se essa intervenção é de todo necessária. Depois deve avaliar os impactos potenciais económicos, sociais e ambientais. A sua maior função é a de promover uma tomada de decisão baseada em factos (“evidence-based decision-making”). O RIA foi também pensado como mero apoio à tomada de decisão, e não como uma substituição do juízo político sobre a questão.

É a Comissão que detém o monopólio da iniciativa legislativa: o Conselho e o Parlamento tomam as decisões sob proposta da Comissão. O RIA é levado a cabo pela Comissão em grande parte: é o Directorado Geral que aplica a checklist, verifica consequências orçamentais, acrescenta uma exposição de motivos, uma ficha financeira e uma ficha de impacto. Em 2002, “Better Regulation Plans” foram adoptados pela Comissão com o Relatório Mandelkern de 2001, que representa ainda, hoje em dia, o paper mais importante e exaustivo sobre o estatuto do RIA, tal como sobre desregulação e simplificação normativa. Tendo aplicado com êxito o procedimento de Impact Assessment, a Comissão centrou os seus esforços nesse procedimento: aprovou o programa Smart Regulation⁵⁶ em 2010, no qual são definidos como prioritários para a prossecução dos seus

⁵⁶ COM (2010) 543 final – *Smart Regulation in the European Union*.

objectivos: o procedimento de consulta; a avaliação ex post; por fim, as avaliações de impacto, controlando a eficiência e eficácia da legislação europeia, são também vistas como uma peça importante na luta pela simplificação legislativa e redução de custos administrativos.

A investigação no campo do RIA encontra-se fragmentada e ligada a comunidades de investigação específicas, como no caso de investigadores ligados à sustentabilidade ambiental que deixaram o campo restrito do impacto ambiental e dedicaram-se ao tema mais vasto da avaliação do impacto integrado⁵⁷. Os estudos da legislação têm-se mantido discretos relativamente ao RIA, desde o campo do drafting legislativo ao campo de estudo da política parlamentar. Nos EUA a investigação no campo do RIA encontra-se muito mais desenvolvida, embora dominada por economistas concentrados na tarefa de análise de custo-benefício a um nível macro-económico sobre todo o material legislativo.

No campo da investigação de ciência política sobre o RIA, foram propostos três tipos de testes sobre os regimes de RIA na doutrina desta matéria⁵⁸: testes de *compliance* (se o RIA obedece às regras legais de procedimento), testes de *performance* (avaliação da qualidade das análises efectuadas) e testes de função (o efeito propriamente dito do instrumento de regulação na qualidade do produto legislativo). Para os testes de função não existe uma metodologia clara, existe ao invés pouco incentivo para o desenvolvimento de uma metodologia. Para testes de *performance* é necessário existir um consenso nos objectivos do RIA, para que metas possam ser identificadas, e tal consenso não existe. Num relatório elaborado para a DG Enterprise⁵⁹, Radaelli e De Francesco desenvolveram indicadores de qualidade legislativa que podem ser utilizados para medir a qualidade dos sistemas de RIA em várias etapas do seu desenvolvimento, mas estes indicadores foram criados para serem usados na criação de verdadeiras políticas legislativas, sendo por isso deixados ao uso de quem é responsável por tais políticas de levar a cabo a ponderação dos critérios e atribuição dos resultados.

No que concerne à investigação normativa em RIA, coloca-se também a questão de saber se este tipo económico e *ex ante* de avaliação das políticas legislativas é desejável. Nos EUA o RIA tem vários apoiantes e opositores, alguns autores afirmam que o RIA traz consequências negativas; na Europa alguns autores defendem que as teorias de RIA desconstroem fundamentalmente o procedimento político.⁶⁰ Neste campo é fundamental recordarmos o lema “aid not substitute” – “uma ajuda, não um substituto”. Embora seja diferente concordar com a importância do RIA ou concordar com o papel que este deve ter

⁵⁷ A. C. M. Meuwese, *Impact Assessment in EU Lawmaking* (Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2008).

⁵⁸ *Idem*.

⁵⁹ C. M. Radaelli e F. De Francesco, *Regulatory Quality in Europe: Concepts, Measures, and Policy Processes* (Manchester, Manchester University Press, 2007).

⁶⁰ A. C. M. Meuwese, *Impact Assessment in EU Lawmaking* (Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2008).

no procedimento legislativo, o objectivo institucional mais óbvio é o reforço do papel dos factos e provas no procedimento legislativo, mas o RIA tem-se ocupado de temas como a competitividade das empresas europeias e do défice legítimo por via constitucional. Isto transforma o RIA num meio de informação para o legislador. Os problemas que daqui emergem são, por exemplo, até que ponto deve o juízo político prevalecer sobre as indicações dadas pelas provas, ou qual a fronteira entre informar o legislador e interferir na discricção legislativa; in extremis, será o equilíbrio constitucional entre co-legisladores distorcido por uma ferramenta destinada à formação de tomadas de decisão baseadas em provas.

Uma das grandes dificuldades do debate constitucional da UE gira em torno de se concordar com uma série de procedimentos e instituições legítimos que possibilitem *trade-offs* entre valores concorrentes e áreas de políticas legislativas. Os problemas, preocupações e queixas da legislação da UE caem em três categorias distintas: problemas dizendo respeito a qualidade de drafting jurídico, preocupações sobre o impacto económico da legislação na competitividade das empresas e dúvidas quanto à sua legitimidade constitucional. Legitimidade económica e constitucional foram objecto da EU Better Regulation Strategy, da qual o RIA é parte integrante.

Pode-se argumentar que o procedimento intergovernamental da UE ainda está a definir o seu sistema político⁶¹; deste ponto de vista a formação é doméstica e de natureza económica, com negociações entre estados e tomadas de decisão supranacionais apenas quando reduzem custos de transacção. O Conselho é o actor mais influente no procedimento legislativo. A feitura de leis parlamentar foi o modelo ideal para a tomada de decisões durante anos, mas cada vez mais comentadores afastaram-se deste modelo argumentando que a UE não é uma nação, e como tal o pensamento centrado na soberania deste modelo não é apropriado. Numa construção possível a Comissão agiria como um Governo Federal, com um parlamento bi-cameral, o Parlamento Europeu e o Conselho de Ministros. A atracção deste modelo reside no tratamento da UE como um Estado Nação, dando ao Parlamento poderes de orçamento, supervisão e censura contra a Comissão e o Conselho. Um modelo de feitura de leis reguladora vê a UE não tanto como um Estado Nação mas como um Estado regulador, para compensar pelo facto que não há lugar a nenhuma transferência de soberania. Não tendo de conviver com o ciclo eleitoral, a Comissão pode tomar decisões que os Governos nacionais não se permitem mesmo quando antecipando os méritos das decisões. Este modelo operaria da seguinte forma: a Comissão actua como uma tecnocracia dinamica, sendo o Conselho o órgão necessário para ratificar a acção da Comissão. Feitura de leis tecnocrática e reguladora não são sinónimos: existem várias áreas (como no caso do direito da comunicação) em que a UE não evita uma certa politicização.

⁶¹ A. C. M. Meuwese, *Impact Assessment in EU Lawmaking* (Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2008).

3. Países europeus

Em França, a avaliação é feita a nível central e institucionalizado, usando vários tipos de abordagens. Inspirado pelo *Planning, Programming and Budgeting System* americano, o *Rationalisation des Choix Budgétaires* deve resolver a tomada de decisão pública envolvendo contribuições financeiras de forma racionalizada. A avaliação da redacção legislativa inter-ministerial é observada pelo *Conseil Scientifique de l'Evaluation*. A avaliação *ex ante* principal é preparada pelo *Commissariat Général du Plan*. O projecto de lei segue então para o parlamento com uma avaliação e um objectivo. O relatório final sobre a avaliação é preparado pela *Commission d'Evaluation et de Contrôle* que se situa no *Comité de Finance*. O *Comité de Législation* analisa depois os projectos de lei. Em França, todos órgãos encarregues de feitura das leis no Parlamento, no Governo e na Administração Pública estão envolvidos na feitura da lei.

Na Holanda, a avaliação é da responsabilidade dos poderes legislativo e executivo e os resultados obtidos são fiscalizados pelos tribunais. A avaliação é por sua vez controlada pelo *Council of State*. A primeira tarefa do *Council of State* é emitir uma opinião sobre a legislação e deve ser consultado para todas as leis, projectos de lei e propostas de aprovação de tratados. A primeira avaliação dos projectos de lei é feita pelo ministro responsável pela sua introdução, depois passa pelo Ministro da Justiça, onde se encontra o Departamento pela Qualidade Legislativa, apoiado pela Academia de Legislação Holandesa. O projecto de lei é então aprovado pelo *Cabinet* antes de passar pelo *Council of State*.

Nos Países Baixos, considerados pioneiros em políticas de *Better Regulation*⁶², foi desenvolvido o modelo do *Standard Cost Model* para calcular os custos administrativos da legislação em 2000. Seguindo as orientações da UE de inserir um modelo de avaliação de impacto da legislação, o *Regulatory Reform Group* (RRG), grupo de trabalho permanente situado no Ministério da Economia, passou a abranger não só os custos administrativos mas também os custos da legislação (antes *reduction of Administrative Burdens*, agora *reduction of Regulatory Burdens*), para as empresas, cidadãos e profissionais. Os custos administrativos eram também alvo de escrutínio pelo *Dutch Advisory Board on Administrative Burdens* (ACTAL), criado temporariamente em 2000 como um núcleo independente e consultivo; desde 2011 que o ACTAL apelida-se de *Advisory Board on Regulatory Burdens*, tem estatuto de núcleo permanente, independente e externo, e emite pareceres consultivos ao Parlamento e Governo sobre como minimizar os encargos administrativos (*Regulatory Burdens*), que são *latu sensu* o conjunto de custos administrativos e custos de cumprimento (*compliance*) para as empresas, cidadãos e profissionais.

Para além do RRG e do ACTAL, a Holanda conta também desde 2009 com o *Integrated Assessment Tool* (IAT) criado pelo Ministério da Justiça, para apoio ao legislador em aspectos técnicos e legais. O IAT aplica-se a todos os departamentos legislativos de todos os ministérios; cada departamento deve responder a todas as questões disponíveis *on-line* para os ministérios, questões

⁶² OCDE, *Reviews of Regulatory Reform: Regulatory Reform in the Netherlands* (1999).

essas versando sobre uma análise do problema, medidas e instrumentos e efeitos previstos. O projecto de lei, se for conforme ao questionário, é então enviado para o *Dutch Council of State – Advisory Board on Legislation*. Se o parecer do *Board* for negativo, o projecto tem de voltar ao governo e ser discutido. Por fim, para além dos mecanismos de controlo da legislação, existem também na Holanda programas de treino em estudos da legislação na *Academy for Legislation (Academie voor Wetgeving)* para funcionários públicos e programas de ensino de estudos da legislação nas faculdades de Direito do país.

Na Bélgica, é ao Parlamento e não ao Governo que cabe a avaliação final sobre os projectos de lei. Os projectos de checklists, desenvolvidos pelo Governo, ainda não foram implementados; estas checklists contêm as seguintes verificações⁶³:

- necessidade de acção por parte das autoridades;
- necessidade de modificação das normas legais existentes;
- definição dos objectivos principais e complementares;
- escolha dos meios legais para a prossecução desses objectivos;
- consequências financeiras e orçamentais;
- definição de certos critérios como igualdade, segurança jurídica, subsidiariedade, efectivação eficiência e eficácia, proporcionalidade.

Existem cinco níveis diferentes para garantir a qualidade do procedimento legislativo na Bélgica: primeiro, os projectos legislativos são propostos; depois, passam pelo controlo da gestão de qualidade interministerial; há ainda lugar a uma cooperação entre ministros, seguida de discussões parlamentares, e por fim é sujeito a um controlo de qualidade externo por órgãos de consulta.

Na Alemanha o Tribunal Constitucional interpreta o princípio de *rule of law* do artigo 20º da Constituição de maneira a que seja obrigatório o respeito pelos princípios de eficácia, eficiência e proporcionalidade, aquando da introdução de nova legislação. As regras de procedimento dos parlamentos providenciam regras de avaliação *ex ante* e *ex post*. O maior papel de avaliação é feito contudo a nível federal e dos governos dos Estados. As regras de procedimento dos ministérios federais impõem uma avaliação de cada projecto de lei pelo ministro responsável pela sua introdução, focada nas consequências da lei para a economia e para as pequenas e médias empresas.

Na Suíça as avaliações de impacto legislativo estão inscritas na Constituição desde 1999 (art. 170º). As avaliações *ex post* e as regras para se proceder a avaliações *ex ante* a nível federal e cantonal são bastante comuns. Tudo visto, convém sublinhar que a institucionalização destas avaliações permanece fraca. A responsabilidade pelo *RIA* cabe ao governo, aos seus ministérios e à administração, garantindo a uniformidade, profissionalismo na redacção legislativa e responsabilidade clara.

Na Suécia, o procedimento legislativo inclui um trabalho de investigação exaustivo, começando habitualmente com um comité governamental. Antes de

⁶³ A. Kasemets, "Impact Assessment of Legislation for Parliament and Civil Society: a Comparative Study", in *Proceedings of ECPRD Seminar* (2001), disponível em: http://www.riigikogu.ee/rva/ecprd/04_part_2.pdf.

propor uma lei o comité deve estimar o custo dos efeitos da proposta. O projecto de lei é então analisado por um departamento especial no Ministério da Justiça, consistindo em peritos linguísticos. Antes de ser enviado ao Parlamento o projecto de lei deve ser submetido ao *Law Council*, uma autoridade independente composta por três juízes dos Tribunais Supremos, que examinam se a lei proposta está conforme às leis fundamentais e ao sistema legal em geral, incluindo o direito comunitário. A avaliação *ex post* é feita por tribunais ordinários, dado que não existe um Tribunal Constitucional na Suécia: o papel deste é exercido pelo *Law Council*.

No Reino Unido a avaliação de impacto legislativo é feita a nível centralizado. O *Regulatory Impact Unit (RIU)* do *Cabinet Office* é responsável pela avaliação dos projectos de lei, que são iniciados pelo Governo. Em 1979 a Primeira-Ministra Margaret Thatcher deu início a um programa extenso para a modernização da Administração Pública e para a privatização de actividades públicas, que explicam o avanço notável do Reino Unido em técnicas de RIA. Actualmente o RIA encontra-se previsto no *Regulatory Reform Act* de 2001, capítulo 6. A avaliação *ex ante* inicia-se no *Parliamentary Business and Legislation Committee (PBL)* do *Cabinet Office* depois de efectuadas as consultas com os partidos afectados e após ouvidas as recomendações de peritos; o projecto de lei é depois introduzido no *RIU*. Para além do impacto nas empresas e negócios o *RIU* também avalia o impacto no sector do voluntariado e de caridade. Em ambas as câmaras do parlamento o RIA é levado a cabo por comités de estudo dos temas em questão, antes de haver uma revisão judicial pelos tribunais e pelo *National Audit Office*. O *National Audit Office* distingue três modelos de RIA no relatório *Evaluation of Regulatory Impact Assessment 2004-2005*: RIA pro-forma, RIA informativo e RIA integrado.

4. Estados Unidos da América

Nos EUA o RIA também é centralizado, no ramo executivo, e é uma das maiores contribuições neste campo de estudo, tendo início nos anos 70. Desenvolvido em parte devido à era de “split-government” que durou essencialmente entre 1968 e 2001, em que o ramo executivo quis travar o procedimento legislativo que não era controlado si, pedindo assim uma revisão dos custos, benefícios e efeitos de toda a legislação.

A Executive Order (EO) nº12291 do Presidente Reagan de 1981 introduziu o dever de avaliar os custos, benefícios e alternativas das novas propostas de lei. Antes desta EO apenas existia o dever de avaliar o impacto económico da lei na inflação, no emprego e nos lucros das indústrias afectadas. Em 1993 o Presidente Clinton introduziu a nova EO nº12866, que alterou o procedimento iniciado por Ronald Reagan, estipulando que a legislação proposta deve justificar os custos, não ponderá-los.

No Congresso o primeiro órgão de avaliação é o *General Accounting Office*, criado em 1974, que faz auditorias e avalia os programas dos ramos executivos. O segundo órgão de avaliação é o *Congressional Budget Office*, criado no mesmo ano que o primeiro e foca-se no procedimento orçamental. O terceiro órgão de apoio é o *Congressional Research Service*, que leva a cabo pesquisas encomendadas por comités e membros do Congresso desde 1980. Este terceiro órgão foca-se na redacção legislativa e supervisiona toda a história legislativa. No ramo executivo, as agências estão proibidas por lei de submeter propostas orçamentais directamente ao Congresso, tarefa que cabe ao *Office of Management and Budget*.

E- A situação portuguesa

1. O procedimento legislativo português

De acordo com a Constituição da República Portuguesa (CRP) de 1976, o Parlamento e o Governo são os dois órgãos legislativos ao nível nacional. As Leis são os actos legislativos do Parlamento e os Decretos-Lei são os actos legislativos do Governo⁶⁴. A CRP atribui ao Parlamento o papel de órgão legislativo principal, com reservas de lei absolutas e parciais. O Governo também tem poderes legislativos próprios e pode legislar em todas as matérias que são alvo de reserva parcial de lei pelo Parlamento, desde que para tal obtenha autorização legislativa. Na prática, é o Governo que age como o órgão legislativo principal, tanto em número de iniciativas como em números de Decretos-Lei aprovados. Segundo Jorge Miranda, em Governo maioritário observa-se um maior número de pedidos de autorização legislativa ao Parlamento, e em Governo minoritário de coligação observa-se um maior número de iniciativas legislativas por parte de grupos parlamentares⁶⁵.

Para Marta Tavares de Almeida⁶⁶, é o passado político autoritário recente na história do país que explica ou ajuda a explicar a falta de autoridade dos grupos parlamentares: o secretismo tradicional da feitura de leis por parte do Governo, juntamente com a falta de organização do parlamento (falta de acordos com instituições, falta de contratação de peritos, falta de preparação vis-à-vis da elaboração de uma lei) seriam oriundos dessa experiência política.

As iniciativas legislativas parlamentares são reguladas pela CRP e pelas regras do Regimento da Assembleia da República⁶⁷. Os projectos de lei são feitos por deputados, grupos parlamentares ou por grupos de cidadãos (esta última categoria existente apenas desde 1997). Os projectos de lei são frequentemente preparados pelos partidos políticos dos grupos ou deputados que tiveram a iniciativa legislativa. No Parlamento português é a organização partidária que dicta: o procedimento de eleição dos deputados, a orientação dos grupos parlamentares, a escolha dos assuntos discutidos e até, amiúde, a iniciativa legislativa dos deputados, que cabe na sua larga maioria aos partidos políticos. Para Manuel Braga da Cruz, são os partidos políticos e não os deputados que detêm o monopólio da iniciativa legislativa⁶⁸.

Uma vez preparados, os projectos de lei são apresentados a um comité com a função de fazer uma leitura preliminar do diploma, tendo autorização para pedir qualquer informação que julgue necessária para a apreciação deste e sugerindo

⁶⁴ Art. 161º, n.1, c) e art. 198º, n.1, *Constituição da República Portuguesa* (versão actualizada), disponível em: <http://www.parlamento.pt/Legislacao/Documents/constpt2005.pdf>.

⁶⁵ Cf. J. Miranda, *Manual de Direito Constitucional*, Tomo V (2004), Coimbra editora.

⁶⁶ Cf. M. T. de Almeida, "Country Presentations: Portugal", in L. Mader, C. Moll, *The Learning Legislator – Proceedings of the 7th Congress of the European Association of Legislation (EAL)*, 31st May, 1st June 2006, The Hague, Netherlands (Haia, NOMOS, 2006).

⁶⁷ Regimento da Assembleia da República nº1/2007, de 20 de Agosto, alterado pelo Regimento da Assembleia da República nº1/2010, disponível em: <http://dre.pt/pdf1sdip/2010/10/20000/0447804515.pdf>.

⁶⁸ M. Braga da Cruz in *Análise Social* (100) vol XXIV (Lisboa, Instituto de Ciências Sociais, 1988).

no final alterações ao conteúdo do diploma ou a sua sujeição a consulta pública. O comité prepara ainda um relatório fundamentado para que o projecto de lei possa então ser proposto para votação em plenário da Assembleia da República. Após a aprovação do diploma, a sua redacção final fica a cargo do comité que foi inicialmente responsável pelo procedimento legislativo. Estes comités podem pedir apoio jurídico aos serviços jurídicos do Parlamento. Não existe actualmente nenhum programa de treino em feitura de leis para estes juristas dos serviços parlamentares, apesar de estes serem na sua maioria advogados com prática jurídica em feitura de leis; não existe tão pouco nenhuma coordenação prévia entre os serviços jurídicos do Parlamento e os comités especializados responsáveis pela preparação dos projectos de lei.

As iniciativas do Governo são reguladas pelo Regimento do Conselho de Ministros⁶⁹, não estando previstas na CRP. Dado o peso destas iniciativas no volume legislativo, Marta Tavares de Almeida destaca o carácter peculiar da ausência de rigidez no controlo das iniciativas do Governo, sobretudo se a compararmos com o controlo constitucional das iniciativas parlamentares⁷⁰.

A iniciativa legislativa cabe aos Ministros e a redacção da proposta de lei fica a cargo do Gabinete correspondente; tratando-se de legislação em áreas de maior complexidade técnica ou jurídica a redacção faz-se em comissão especializada. Ainda nesta fase de redacção preliminar pode-se recorrer ao apoio técnico por peritos na área ou áreas tratadas pelo diploma (advogados, engenheiros, médicos etc.).

Esta proposta de lei é então dada a ler a todos os Ministros que ela concerne, que são convidados a propor emendas ou alterações. Existe tradicionalmente um consenso no Conselho de Ministros, consistindo tanto em dar início a esta consulta interministerial o mais cedo possível como em disponibilizar e enviar toda a informação pedida pelos Ministros atempadamente, de modo a que lhes seja dada a possibilidade de introduzir os comentários que julguem necessários.

A proposta de lei é seguidamente aprovada em Conselho de Ministros (tradicionalmente por consenso) e o Gabinete responsável pela sua redacção pode então, se assim entender, dar início ao procedimento de consulta. De acordo com a CRP o procedimento de consulta é obrigatório para legislação laboral; é também obrigatório por lei proceder a este procedimento em matéria de legislação regional ou municipal.

Por fim, antes da proposta de lei ser submetida a votação na Assembleia é ainda necessário que o Gabinete proponente a envie para o Gabinete do Secretário de Estado da Presidência do Conselho de Ministros acompanhada de uma nota explicativa. É de referir que actualmente todo este procedimento legislativo é

⁶⁹ Regimento do Conselho de Ministros do XIX Governo Constitucional, in *Resolução do Conselho de Ministros n.º 29/2011*, Presidência do Conselho de Ministros, disponível em: <http://dre.pt/pdf1sdip/2011/07/13100/0397703984.pdf>.

⁷⁰ M. T. de Almeida, "Country Presentations: Portugal", in L. Mader, C. Moll, *The Learning Legislator – Proceedings of the 7th Congress of the European Association of Legislation (EAL)*, 31st May, 1st June 2006, The Hague, Netherlands (Haia, NOMOS, 2006).

feito por via electrónica. A nota explicativa toma agora a forma de um formulário electrónico que deve incluir, entre outras referências: a identificação do problema, os motivos e objectivos do diploma, a referência ao procedimento de consulta e às recomendações nele emitidas e explicitação de toda a legislação que deva ser emendada ou substituída em consequência da implementação do diploma. Nesta nota explicativa devem ser incluídas outras quatro referências que merecem a nossa especial atenção:

“(…) 22.1.3 – Indicadores de impacte legislativo;

22.1.4 – Avaliação sumária dos meios humanos e financeiros envolvidos na respectiva execução, a curto e médio prazos;

22.1.5 – Ponderação na óptica das políticas de família e de natalidade;

22.1.6 – Avaliação de eventual impacte para a igualdade de género; (...)”⁷¹

Estes quatro pontos do diploma impõem com carácter obrigatório e geral quatro tipo de avaliações de impacto legislativo: três avaliações de impacto social e uma avaliação dos custos administrativos do diploma. A avaliação dos custos administrativos da lei inclui-se neste diploma como um resquício do teste SIMPLEX: esta avaliação foi adoptada em anteriores Resoluções de Conselho de Ministros, que procedeu a várias tentativas de simplificação administrativa (como veremos mais adiante). Quanto às outras três avaliações de impacto legislativo, duas encontram-se reduzidas a um objecto específico (os efeitos nas políticas de família e de natalidade, para uma, e os efeitos na igualdade de género, para a outra) e uma supõe um objecto mais vasto. Esta última, os “indicadores de impacte legislativo”, é também a continuação de um procedimento iniciado no Regimento do Conselho de Ministros do XVII Governo Constitucional de um “procedimento de avaliação sucessiva de impacte”, prevista na secção III do Capítulo III deste Regimento⁷².

Da nossa parte, introduzimos duas notas relativas a estas avaliações. A primeira nota prende-se com o carácter vago da previsão legal referente a estas avaliações: não nos é dito nem como estas avaliações devem ser empreendidas, nem por quem (supondo-se que estejam a cargo do Gabinete proponente da proposta de lei) nem o grau de detalhe e de fundamentação destas avaliações. Não entendemos o alcance da distinção feita entre “indicadores”, “avaliação sumária”, “ponderação” e “avaliação de eventual impacte”. A segunda nota, decorrente da primeira, é que não encontramos na legislação vigente nenhum diploma definindo, nem os métodos, nem os objectivos, nem os recursos, nem o alcance destas avaliações levadas a cabo no procedimento legislativo do Governo. Tememos que estas avaliações possam ser feitas de forma sumária e carente de elementos essenciais, tanto para a sua legitimidade como para a elaboração de uma boa avaliação de impacto legislativo.

⁷¹ Regimento do Conselho de Ministros do XIX Governo Constitucional, in *Resolução do Conselho de Ministros nº 29/2011*, Presidência do Conselho de Ministros, disponível em: <http://dre.pt/pdf1sdip/2011/07/13100/0397703984.pdf>.

⁷² Resolução do Conselho de Ministros nº 198/2008, Presidência do Conselho de Ministros, disponível em: <http://dre.pt/pdf1sdip/2008/12/25100/0916909186.pdf>.

2. Experiências de implementação de uma avaliação da lei

Em 2001 foi criada a Comissão para a Simplificação Legislativa⁷³ a cargo do Ministro para a Reforma do Estado e da Administração Pública. Esta comissão tinha como presidente o Dr. Robin de Andrade e seguiu as orientações do Conselho Europeu de 2000, que definiu a Better Regulation como uma prioridade para a melhoria da competitividade na Europa (como referimos anteriormente). Esta comissão não pôde terminar o seu trabalho devido à demissão do Primeiro Ministro de Portugal em Dezembro de 2001 e à subsequente dissolução do Parlamento. O presidente da comissão publicou, contudo, um relatório contendo os desenvolvimentos mais importantes da comissão⁷⁴. As recomendações da comissão foram várias, entre as quais destacamos: uma reorganização do procedimento legislativo como técnica de combate ao volume excessivamente extenso de legislação; organização de uma compilação oficial da legislação existente e vigente, tendo em vista o seu manuseamento pelo cidadão comum não-jurista, onde as leis seriam divididas por capítulos em função da sua utilidade, como combate à opacidade e incerteza jurídica; recurso aos mecanismos de impacto legislativo como garantia de obtenção do resultado pretendido, agindo assim em combate à falta de eficiência da legislação.

Em 2003 foi lançada a Comissão Técnica do Programa Estratégico para a Qualidade e Eficiência dos Actos Normativos do Governo⁷⁵. Esta nova comissão, dirigida por Carlos Blanco de Moraes, começou por ter dificuldades na execução do sistema proposto para auxílio ao legislador e viu o seu trabalho interrompido devido ao período político que se seguiu, marcado pela demissão do Primeiro Ministro de Portugal em Julho de 2004, pela nomeação do novo Primeiro Ministro no mesmo dia e pela dissolução da Assembleia da República em Dezembro de 2004. Em 2005 o XVII Governo Constitucional deu seguimento ao trabalho da comissão⁷⁶, e os relatórios que foram produzidos serviram de base para o programa de 2006. Desses relatórios constavam as seguintes recomendações: criação de avaliações de impacto legislativo obrigatórias e facultativas, sendo as primeiras associadas a toda a legislação susceptível de ter um impacto “significativo” na sociedade; compilação da legislação existente e vigente para simplificação do acesso à legislação, organizando as normas de forma hierárquica.

Em 2006 foi aprovado o Programa Legislar Melhor⁷⁷, tendo em vista a melhoria da qualidade legislativa do ordenamento jurídico português. Este programa inseriu-se na reforma administrativa do Estado iniciada nesse mesmo ano, o

⁷³ Comissão para a Simplificação Legislativa, Resolução do Conselho de Ministros nº 29/2001, de 9 de Março, disponível em: <http://www.dre.pt/pdf1s/2001/03/058B00/12911291.pdf>.

⁷⁴ “Relatório da Comissão para a Simplificação Legislativa”, in *Legislação. Cadernos de Ciência de Legislação* (2002), nº 30/31.

⁷⁵ Comissão Técnica do Programa Estratégico para a Qualidade e Eficiência dos Actos Normativos do Governo, Despacho nº 12 017/2003 da Presidência do Conselho de Ministros, disponível em: <http://www.dre.pt/pdf2s/2003/06/144000000/0941309413.pdf>.

⁷⁶ Despacho 26748/2005, de 19 de Dezembro.

⁷⁷ Resolução do Conselho de Ministros n. 63/2006, Presidência do Conselho de Ministros, disponível em: <http://www.dre.pt/pdf1s/2006/05/096B00/34083411.pdf>.

Programa SIMPLEX 2006, que também alterou o Programa de Reestruturação da Administração Central do Estado (PRACE). O Programa Legislar Melhor introduziu alterações significativas nas regras de procedimento legislativo do Regimento do Conselho de Ministros, entre as quais se destacam: a desmaterialização do procedimento legislativo e sua subsequente informatização, que levaram à substituição da versão em papel do Diário da República pelo Diário da República Electrónico enquanto jornal oficial; a introdução de avaliações de impacto legislativo *ex ante* e *ex post*; a introdução de um procedimento para a redução dos custos administrativos da legislação (teste SIMPLEX); a previsão da adopção do Guia Prático para a Elaboração dos Actos Normativos do Governo e do Código de Conduta das Audições⁷⁸. A adopção do Guia Prático para a Elaboração dos Actos Normativos do Governo tinha em vista a substituição das Regras de Legística para a elaboração de actos normativos do Governo, de 2004⁷⁹.

O teste SIMPLEX foi iniciado pela Unidade de Coordenação da Modernização Administrativa (UCMA), cujo objectivo era a simplificação e avaliação da produção normativa e introdução de procedimentos simplificados. A UCMA, no entanto, foi dissolvida em 2007 e o teste SIMPLEX tornou-se num projecto piloto combinando uma avaliação dos custos administrativos da lei com uma avaliação de impacto. Baseado no teste Kafka, introduzido na Bélgica em 2004 para uma avaliação *ex ante* dos custos administrativos da lei, o teste SIMPLEX revelou-se de difícil compreensão para o legislador, devido ao tratamento simultâneo de duas avaliações diferentes e aos termos vagos e pouco rigoroso do modelo de avaliação de impacto. Em 2008 o teste SIMPLEX concentrou-se na avaliação dos custos administrativos da legislação, baseando-se no *Standard Cost Model*⁸⁰.

Apesar do Programa SIMPLEX prever a adopção do Guia Prático para a Elaboração dos Actos Normativos do Governo e do Código de Conduta das Audições, estes nunca foram criados.

3. Situação Actual

A aprovação de projectos de lei e de propostas de lei encontra-se sujeita aos respectivos procedimentos legislativos da Assembleia da República e do Governo. Constatamos, da nossa parte, a ausência de uma metodologia de avaliação de impacto em ambos os procedimentos legislativos, pese embora a referência breve que se encontra prevista no Regimento do Conselho de

⁷⁸ Resolução do Conselho de Ministros n. 63/2006, Presidência do Conselho de Ministros, disponível em: <http://www.dre.pt/pdf1s/2006/05/096B00/34083411.pdf>.

⁷⁹ Resolução do Conselho de Ministros nº 126-A/2004, DR I-B, 2º suplemento de 3.9.2004, Anexo – Regras de Legística para a elaboração de actos normativos do Governo, disponível em: <http://dre.pt/pdf1s/2004/09/208B02/00120021.pdf>.

⁸⁰ Resolução do Conselho de Ministros nº 198/2008, Presidência do Conselho de Ministros, disponível em: <http://dre.pt/pdf1sdip/2008/12/25100/0916909186.pdf>.

Ministros relativa ao impacto social e aos encargos administrativos da legislação proposta.

No que concerne à legística formal, encontram-se em vigor as regras de Legística formal de 2004, tendo sido sucessivamente republicadas em Anexo ao Regimento do Conselho de Ministros. A técnica de republicação das regras de legística formal aquando da aprovação de cada novo Regimento de Conselho de Ministros não confere a estas regras a estabilidade necessária para uma metodologia de redacção legislativa, pois a sua vigência encontra-se dependente da sua inserção em todos os Regimentos do Conselho de Ministros futuros.

O primeiro programa de treino em feitura de leis foi introduzido pelo Instituto Nacional de Administração (INA) do Ministério das Finanças em 1987, dirigido aos dirigentes e funcionários da Administração Pública. A introdução de um treino ou estudo em feitura de leis nas faculdades de Direito é não só recente, como não reflecte a preparação dos agentes envolvidos na feitura de leis, nem abrange o treino de economistas ou sociólogos que possam estar envolvidos na feitura de leis. Para Marta Tavares de Almeida, é urgente proporcionar condições para a criação de um treino de equipas multidisciplinares que possam encarar a feitura de leis dominando as ferramentas e metodologias para uma boa feitura de leis⁸¹.

No relatório “Feitura de Leis: Portugal e a Europa”⁸² são enunciados os princípios fundamentais que devem constar da elaboração da lei:

o “(...) *planeamento legislativo*; a fundamentação da decisão de legislar em *critérios de necessidade e eficácia*; a consideração de *alternativas ao ato normativo*; as normas orientadoras de *procedimento de avaliação de impacte legislativo*; as regras da *consulta/participação* no procedimento legislativo (...)”⁸³.

O planeamento legislativo é considerado essencial para uma elaboração atempada das propostas de lei, sem a qual a feitura de leis é condicionada pela falta de tempo necessário à qualidade legislativa. A avaliação de impacto legislativo deve ser aplicável a toda a legislação com a introdução de análises de custo-benefício à semelhança do modelo britânico⁸⁴ e inserida num projecto mais amplo de qualidade da legislação, sem o qual as referências no Regimento do Conselho de Ministros a avaliações de impacto carecem de metodologia própria. Os estudos de avaliação de impacto *ex ante* devem ficar a cargo dos gabinetes responsáveis pela preparação da proposta de lei, e os estudos *ex post* são conduzidos de forma mais eficiente pelos centros universitários de investigação. Devem ser definidos critérios para identificação de quais actos

⁸¹ M. T. de Almeida, “Country Presentations: Portugal”, in L. Mader, C. Moll, *The Learning Legislator – Proceedings of the 7th Congress of the European Association of Legislation (EAL), 31st May, 1st June 2006, The Hague, Netherlands* (Haia, NOMOS, 2006).

⁸² J. Caupers, M.T.Almeida, P. Guibentif, *Feitura das Leis - Portugal e a Europa* (Fundação Francisco Manuel dos Santos, a publicar).

⁸³ *Idem*.

⁸⁴ Nuno Garoupa, “Improving Legislation. A note of pessimism”, in D. Freitas do Amaral, J. Miranda, J. J. Gomes Canotilho, M. Rebelo de Sousa, *Legislação. Cadernos de Ciência de Legislação*, nº 50 (Oeiras, INA).

normativos são obrigatoriamente sujeitos a um procedimento de avaliação legislativa.

No relatório da OCDE sobre o impacto legislativo em Portugal são dadas as seguintes recomendações:

- o Governo deve introduzir um sistema de avaliação de impacto legislativo com análises de custo-benefício, no momento da redacção das propostas de lei, aplicado em função do peso da nova legislação na sociedade através de critérios de proporcionalidade;
- o Governo deve promover a publicação dos resultados das avaliações de impacto, de forma a melhorar a transparência das decisões políticas e a eficácia das mesmas a médio prazo;
- o Parlamento deve ser incluído nos programas de melhoria dos sistemas de avaliações de impacto legislativo, tanto mais quando os projectos de lei ou propostas de lei carecem de aprovação pela Assembleia da República⁸⁵.

⁸⁵ *Better Regulation in Portugal*, OECD Report (2009).

Parte II

Regulatory Impact Assessment e Standard Cost Model: uma análise comparativa

A. Quadro de referência e fundamentos da comparação

Os modelos de avaliação prospectiva da lei que foram objecto de análise neste trabalho são os escolhidos pela maioria dos países da OCDE e pelas instituições da UE para as avaliações de impacto das suas políticas legislativas. Estes modelos visam, contudo, objectivos diferentes através de instrumentos diferentes. As razões que levaram à adopção de um ou de outro pelos decisores legislativos não são passíveis de ser detalhadas de forma lógica e coerente, ou a criarem um texto argumentativo em favor de um ou de outro, pois prenderam-se sobretudo com razões circunstanciais, com experiências positivas e negativas de cada país e com a origem e desenvolvimento de cada modelo.

Em Portugal as tentativas sucessivas de implementação de um modelo de avaliação prospectiva da lei tiveram como particularidade versarem-se tanto sobre o *Regulatory Impact Assessment* como sobre o *Standard Cost Model*. Os motivos que explicam esta acumulação de modelos não são totalmente claras, mas podem-se extrair duas razões plausíveis do que foi anteriormente exposto relativamente à experiência portuguesa.

Uma primeira interpretação dos factos poderia justificar estas escolhas como sendo fruto do acaso, juntamente com as tendências a nível internacional, fazendo o legislador escolher, primeiro um modelo, depois o outro. Esta razão é duplamente válida se pensarmos que, no caso português, nenhuma tentativa de implementação de um modelo de avaliação baseado nas técnicas de *Regulatory Impact Assessment* teve uma verdadeira consolidação: a dissolução da Comissão para a Simplificação Legislativa, a dissolução da Comissão Técnica do Programa Estratégico para a Qualidade e Eficiência dos Actos Normativos do Governo e a dissolução do UCMA estiveram na origem dessa falta de consolidação.

Podemos, em segundo lugar, argumentar que houve da parte do legislador uma confusão quanto aos procedimentos a adoptar para uma avaliação prospectiva da lei, gerada por alterações sucessivas nos grupos de trabalho encarregados de produzir uma orientação clara e específica ao legislador. No caso do teste SIMPLEX essa confusão foi notória, com a aplicação do modelo Kafka, que foi adoptado com a pretensão de introduzir duas avaliações em simultâneo, uma avaliação de impacto legislativo e uma avaliação dos encargos administrativos da lei.

O objectivo da análise comparativa que nos propomos fazer é uma melhor compreensão do alcance que cada modelo em análise é passível de ter na tomada de decisão do legislador, alcance medido tanto em termos quantitativos como qualitativos. Por termos quantitativos entendemos o número de funções disponibilizadas por cada modelo de avaliação de impacto, ou que utilidade cada

modelo pode ter, de modo a aferir-se que questões do legislador são susceptíveis de obter uma resposta satisfatória por um e por outro. Por termos qualitativos entendemos a profundidade e detalhe das análises feitas por cada modelo, de modo a se poder depreender a influência das avaliações de impacto na tomada de decisão do legislador.

Para levarmos a cabo este exercício iremos analisar os dois modelos em três etapas. Primeiramente, iremos confrontar o procedimento metodológico de cada um dos modelos de avaliação que são alvo de comparação, analisando o objecto de cada modelo de avaliação e os resultados obtidos pelas avaliações feitas por cada um. Seguidamente, iremos avaliar o alcance de cada um dos instrumentos em análise observando quais os custos tratados em cada modelo e a forma de monetização destes custos. Com a terceira etapa concluiremos este capítulo do nosso trabalho com as recomendações feitas ao legislador pelos relatórios de cada tipo de avaliação. Para cada etapa tentaremos obter uma enunciação possível das semelhanças e diferenças encontradas em cada modelo e destacaremos a nossa interpretação dos dados obtidos.

B. *Modus Operandi*

O objecto das avaliações empreendidas por cada modelo é totalmente distinto, e as escolhas metodológicas reflectem essa diferença.

O *Regulatory Impact Assessment* funciona com base em grupos de trabalho, que podem ser tão diversos e de áreas tão díspares quanto os assuntos tratados. A doutrina do *RIA* aconselha a que estes grupos sejam compostos por técnicos de diferentes áreas de especialização, sobretudo na área jurídica, na área económica e na área de sociologia. Estes grupos de trabalho desenvolvem a sua actividade recorrendo a entidades externas diversas para obterem uma base de informação com a qual possam funcionar, podendo também recorrer à ajuda de peritos competentes na área social que é alvo de regulação.

Em teoria, duas avaliações de *RIA* diferentes relativamente a uma mesma área de estudo podem ser feitas com base em dados oriundos de fontes diferentes. Nada impede, aliás, que um *RIA* seja levado a cabo por entidades privadas, cabendo-lhes total discricção na selecção do material de trabalho. Saliente-se ainda que, para o funcionamento deste modelo, é a experiência dos técnicos encarregados de proceder à avaliação de impacto que define, progressivamente, quais os recursos financeiros e quais os dados a utilizar para cada avaliação.

O *Standard Cost Model*, por seu turno, é um instrumento de análise com regras bastante estritas relativamente às suas fontes de informação: duas análises feitas a uma mesma realidade, embora não recorrendo necessariamente às mesmas fontes de informação, devem obter um mesmo resultado, sob pena de uma ou ambas estarem incorrectas. O rigor e nível de detalhe do modelo tem em vista a realização de um cálculo matemático, tendo como base uma amostra da realidade que se pretende representativa do sector em geral. Deste modo, presume-se também que os custos financeiros de duas avaliações sobre a mesma realidade sejam idênticos. O grau de objectividade do *RIA* sai assim prejudicado quando é confrontado com a metodologia do *SCM*.

Conseguimos identificar algumas semelhanças na metodologia de cada modelo, embora o alcance destas semelhanças seja pouco significativo no que respeita às conclusões que pretendemos obter com esta análise. O *Regulatory Impact Assessment* e o *Standard Cost Model* têm ambas metodologias de avaliação prospectiva da lei; ambas as metodologias procedem a uma monetarização dos custos dos efeitos da lei; por fim, as monetarizações de ambos os modelos medem a eficiência da lei, de forma a obter as medidas pretendidas ao menor custo ou, com um dado custo, obter o maior rendimento possível da norma.

Do que se expõe depreendemos, da nossa parte, que ambos os modelos são instrumentos eficientes de avaliação dos efeitos da lei. Sendo cada modelo aplicado para obter respostas a questões diferentes, são ambos desejáveis no procedimento legislativo e é preferível a aplicação de um (ou ambos) modelo(s) de avaliação à ausência deste(s).

C. A monetarização dos custos

A monetarização dos custos dos efeitos das normas é levada a cabo tanto pelo *RIA* como pelo *SCM*.

O *Standard Cost Model* é uma avaliação dos custos administrativos das normas em foco para as empresas e, em alguns casos, também para os cidadãos. O *Regulatory Impact Assessment*, por seu turno, procede a várias ponderações, uma das quais baseada numa análise de custo-benefício da norma. Se pensarmos unicamente em termos de avaliação dos custos, com a subsequente monetarização destes e ponderação do seu valor, o *SCM* corresponde apenas a uma pequena etapa do *RIA*, que é a análise de custo-benefício.

Numa avaliação de custo-benefício o grupo encarregue do *RIA* pode recorrer, entre outros, a resultados obtidos por uma avaliação feita com base no *SCM*. Mas estes resultados do *SCM* não permitem, por si só, a realização de uma ponderação de custo-benefício com base nos moldes do *RIA*, pois esta análise não se baseia nos custos administrativos da lei como factor fundamental das suas avaliações.

Uma análise de custo-benefício do *Regulatory Impact Assessment* orienta-se pela aplicação aos efeitos das normas dos critérios da eficiência, efectivação e eficácia. Uma análise do *Standard Cost Model*, ao invés, avalia unicamente os encargos da lei medidos em carga salarial. Não concebemos facilmente um modo de aplicar a metodologia do *SCM*, traduzida em salários segundo as horas de trabalho, ao critério de efectivação (*compliance*) da lei, tanto mais se pensarmos que o *SCM* supõe uma *compliance* plena das normas em questão.

O escopo das análises do *Regulatory Impact Assessment* e do *Standard Cost Model* é também distinto: os critérios do *RIA* avaliam os efeitos das normas em termos sociais e económicos e, em alguns casos, avaliam também os efeitos ambientais. Os critérios e técnicas do *SCM* não foram pensados para análises que não tenham efeitos dos quais se consiga estabelecer uma correspondência directa em salários. Pense-se, a título de exemplo, na importância reduzida dos custos administrativos em avaliações de impacto ambiental.

Podemos, ainda assim, verificar bastantes semelhanças na monetarização dos custos dos efeitos da lei. Os resultados de uma avaliação levada a cabo com base no *Standard Cost Model* indicam o peso de uma norma no funcionamento das empresas. Esse resultado é estimado através de uma monetarização de vários factores, excluindo os factores que não são susceptíveis de serem objectivamente traduzidos por números; essa monetarização dos efeitos da norma permite obter como resultado final um custo monetário. Do mesmo modo, o *RIA* procede à monetarização dos efeitos que pretenda avaliar, fazendo uma selecção de quais os custos que são monetarizáveis e quais os que não são susceptíveis de serem traduzidos por números, aplicando subsequente uma análise de custo-benefício aos custos monetarizáveis.

A similitude na monetarização dos custos levada a cabo pelos modelos estudados permite-nos obter um olhar mais informado sobre algumas das críticas feitas à análise de custo-benefício do *Regulatory Impact Assessment*, nomeadamente quanto à forma de monetarização dos efeitos da lei e sua subsequente tradução em custos. Relembramos que a análise de custo-benefício foi alvo de depreciação por parte de alguns autores⁸⁶, por ser baseada em técnicas de monetarização que não reflectem os efeitos humanos e morais das normas nos cidadãos.

A análise comparativa dos modelos de avaliação prospectiva da lei que aqui se reproduz permite-nos perceber como a credibilidade e objectividade de uma análise de custo-benefício aplicada aos critérios do *RIA* depende do modo de monetarização dos custos. A objectividade de uma avaliação, e sua subsequente credibilidade e legitimidade, está dependente de cálculos e metodologias que permitam obter um resultado preferencialmente idêntico em análises versando sobre uma mesma realidade. Desta perspectiva, torna-se necessário excluir da análise empreendida certos factores dificilmente monetarizáveis.

Apesar de esta técnica de exclusão impedir uma utilização mais abrangente do *RIA*, também fortalece em simultâneo a avaliação de impacto legislativo empreendida. Relembramos o argumento de Peter Andrews exposto anteriormente: uma concentração da avaliação de impacto em efeitos monetarizáveis da legislação não implica que as avaliações de impacto sejam inúteis; muitas vezes aproximações gerais da realidade são suficientes para se constatar o peso dos interesses em jogo⁸⁷.

⁸⁶ Cf. A. K. Sen, "The Discipline of Cost-Benefit Analysis", in *Journal of Legal Studies* 29, disponível em: <http://nrs.harvard.edu/urn-3:HUL.InstRepos:3444801>

⁸⁷ Cf. P. Andrews, "Are Market Failure Analysis and IA Useful?", in S. Weatherhill, *Better Regulation* (Oxford, Studies of the Oxford Institute of European and Comparative Law, 2007).

D. As recomendações ao legislador

O *Standard Cost Model* é um instrumento que permite uma utilização estatística, embora tenhamos visto anteriormente que existem outras ferramentas preferenciais para recolha de dados estatísticos. Apesar da limitada utilidade que o modelo permite, em comparação com outros modelos de avaliação, o *SCM* tanto pode ser utilizado em momento prévio como posterior à aprovação da lei⁸⁸.

No que concerne às recomendações feitas ao legislador, o *SCM* não contém em si mesmo nenhuma apreciação da norma revista para além de constatar que esta tem um peso grande ou pequeno nas empresas: não faz ponderações de custo-benefício, nem emite recomendações sobre como melhorar a eficiência do sector. É portanto um instrumento de avaliação que entrega ao legislador dados sobre a realidade, deixando ao seu critério a interpretação destes. Sugere, por exemplo: se a norma se encontra conforme à política geral do Governo de desburocratização; quais os custos para o sector empresarial dessa nova norma, de forma a que o legislador possa ponderar os custos e os benefícios de forma mais clara e informada; eventualmente, em jeito de notas explicativas, se a nova norma terá uma recepção positiva ou negativa por parte do sector.

O *Regulatory Impact Assessment*, pelo contrário, emite recomendações específicas ao legislador. Após uma análise de custo-benefício de acordo com os critérios de eficiência, efectivação e eficácia, efectua uma ponderação hipotética dos prós e contras da norma, para em seguida estudar as alternativas à norma proposta. Sugere qual a melhor solução ou qual a solução menos pejorativa para a sociedade. Apesar de conter técnicas de combate ao enviesamento da recomendação, a mera operação de estudo das alternativas e de ponderação dos prós e contras de cada solução condiciona posteriormente o debate que a lei possa vir a ter.

Difícilmente poderíamos ignorar que qualquer relatório feito com o objectivo de informar o legislador sobre os efeitos previsíveis de um diploma contém necessariamente, em si mesmo, argumentos susceptíveis de orientar o legislador numa direcção. Essa é, afinal de contas, uma função essencial das avaliações de impacto: informar o legislador, supondo que um legislador mais bem informado toma melhores decisões. Depreende-se, no entanto, que certos relatórios são mais exaustivos do que outros e como tal mais intrusivos na esfera de decisão política. As recomendações feitas ao legislador por um relatório de *Regulatory Impact Assessment* são tão mais orientadoras quanto o alcance que essa avaliação pretenda ter.

⁸⁸ J. Torriti, "The Standard Cost Model: When 'Better Regulation' Fights Against Red Tape", in S. Weatherhill, *Better Regulation* (Oxford, Studies of the Oxford Institute of European and Comparative Law, 2008).

Parte III

Planear um modelo de avaliação da lei para Portugal

A. Particularidades

Ao ensaiarmos um modelo de avaliação legislativa para a vida política portuguesa não podemos deixar de ter em conta as boas práticas de outros países nesta matéria. É possível tentarmos uma aprendizagem prévia à aplicação de uma metodologia de avaliação prospectiva, prevendo o que se deve fazer e o que não se deve fazer, através de uma análise dos erros e sucessos de outros países e instituições internacionais na implementação de um modelo de avaliação da lei.

Dito isto, as razões que levaram ao sucesso ou fracasso de certas abordagens estão estritamente relacionadas com as idiossincrasias dos países ou instituições em que elas foram levadas a cabo. Nenhum dos países por nós estudados anteriormente obteve uma solução de avaliação da lei semelhante aos seus pares, pela simples razão que as condicionantes políticas de cada país são únicas e devendo evitar-se por isso a aplicação de uma “receita importada” de outra experiência governativa.

Por tudo isto cumpre observarmos, da nossa parte, quais as características específicas da vida política portuguesa que são susceptíveis de ter um efeito, positivo ou negativo, na concretização da implementação de um modelo de avaliação prospectiva da lei em Portugal, de forma a podermos isolar e excluir situações de impasse, falta de eficiência das avaliações ou resistência por parte do legislador na sua aplicação.

No relatório da OCDE sobre o impacto legislativo em Portugal são dadas as seguintes recomendações:

- o Governo deve introduzir um sistema de avaliação de impacto legislativo com análises de custo-benefício, no momento da redacção das propostas de lei, aplicado em função do peso da nova legislação na sociedade através de critérios de proporcionalidade;
- o Governo deve promover a publicação dos resultados das avaliações de impacto, de forma a melhorar a transparência das decisões políticas e a eficácia das mesmas a médio prazo;
- o Parlamento deve ser incluído nos programas de melhoria dos sistemas de avaliações de impacto legislativo, tanto mais quando os projectos de lei ou propostas de lei carecem de aprovação pela Assembleia da República⁸⁹.

⁸⁹ *Better Regulation in Portugal*, OECD Report (2009).

O Relatório “Feitura de Leis: Portugal e a Europa” resume os instrumentos recomendados pela OCDE e pela UE para uma política legislativa tendo em vista a qualidade da legislação:

“

- O estabelecimento de entidades de supervisão da política legislativa;
- A consideração das alternativas à lei;
- O procedimento de avaliação de impacto legislativo, integrado na fase inicial do procedimento legislativo;
- O procedimento de consulta;
- Os procedimentos de simplificação e de acesso à legislação – revisões periódicas da legislação e consolidação da legislação;
- A aplicação de procedimentos de análise de risco.”

Segundo a CRP, o órgão de fiscalização da constitucionalidade das normas vigentes é o Tribunal Constitucional (art. 277º ss.). Tal não sucede, como vimos anteriormente, na Suécia, onde o *Law Council* avalia se a norma proposta se encontra conforme ao corpo legislativo vigente previamente ainda à sua adopção. Devemos por isso excluir desde já a possibilidade de construção de um órgão de fiscalização em Portugal à imagem do *Law Council* do modelo sueco. Nada impede, contudo, que o trabalho de legística material comece no momento da redacção da proposta de lei, à semelhança de muitos dos países observados.

Ao olharmos para os procedimentos legislativos dos países por nós descritos, constatamos que uns optam por um sistema de avaliação centralizado, enquanto que outros têm um sistema de avaliação descentralizado.

Os procedimentos legislativos com um sistema de avaliação centralizado têm um órgão de controlo da avaliação externo à redacção legislativa ministerial: o *Conseil Scientifique de l’Evaluation* e o *Commissariat Général du Plan* em França, o *RRG* do Ministério da Economia e o *IAT* do Ministério da Justiça na Holanda, o *PBL Committee* e o *Regulatory Impact Unit* do *Cabinet Office* no Reino Unido, o *General Accounting Office*, o *Congressional Budget Office* e o *Congressional Research Service* nos Estados Unidos da América. Na Bélgica os custos administrativos da lei são avaliados pela *Agence pour la Simplification Administrative* (aplicando o famoso teste *Kafka*, adaptação do *Standard Cost Model*) da *Chancellerie du Premier Ministre*.

Os procedimentos legislativos com um sistema de avaliação descentralizado têm regras de avaliação legislativa incluídas na redacção legislativa ministerial: na Bélgica, na Alemanha e na Suécia é o Ministro responsável pela introdução do projecto de lei que tem a seu cargo uma primeira avaliação de impacto legislativo. Na Bélgica existe a intenção de implementar *checklists* comuns a todos os Ministérios para a redacção legislativa mas tal não foi ainda conseguido; na Alemanha é a Constituição que proíbe a imposição dessa uniformização da redacção por parte da Federação, por ofender o princípio de independência dos Ministros federais. Existe assim um risco de falta de uniformização da redacção legislativa nesta opção.

Não vemos, da nossa parte, razões teóricas para tomarmos uma posição nesta questão em prol de uma opção a favor da outra. Nos casos em que a avaliação

legislativa se encontra centralizada num órgão encarregue de supervisionar todos os projectos de lei, existe um acumular de experiência e uma maior eficiência dos recursos disponíveis para a primeira redacção legislativa; nos casos de avaliações descentralizadas existem práticas de uniformização da redacção legislativa tanto a nível formal como material (ou esforços por parte dos países conducentes a essa uniformização). Ambos os métodos submetem o projecto de lei a uma avaliação posterior por um órgão de controlo externo: a *Commission d'Evaluation et de Contrôle* e o *Comité de Législation* em França, o *Council of State* e o *ACTAL* na Holanda, o *Law Council* na Suécia, o *National Audit Office* no Reino Unido, etc.

Sabemos, contudo, que a experiência portuguesa da Comissão Técnica do Programa Estratégico para a Qualidade e Eficiência dos Actos Normativos do Governo sofreu dificuldades na execução de uma das suas propostas: a proposta consistia em auxiliar o legislador com um sistema de avaliação centralizado sob a dependência do Ministro da Presidência, a cargo do Centro Jurídico da Presidência do Conselho de Ministros (CEJUR). Carlos Blanco de Moraes explicita quais as dificuldades que um sistema de avaliação centralizado encontra no procedimento legislativo português, de entre as quais trancrevemos as seguintes:

“(…)

i) A inércia dos Ministérios em criar atempadamente as unidades auxiliares sectoriais; (…)

iv) Perturbação e interferência externa no exercício da supervisão do organismo central relativamente à regulamentação administrativa atempada da legislação estadual pelos diversos ministérios;

v) Resistência à aplicação das recomendações técnicas do organismo central nas áreas da Legística (...)”⁹⁰.

⁹⁰ C. Blanco de Moraes, *Manual de Legística* (Lisboa, Editorial Verbo, 2007).

B. Prioridades

Considerando as medidas e os instrumentos recomendados pela OCDE e pela UE para uma melhoria da qualidade da lei em Portugal, anteriormente transcritas neste capítulo, agrupamos as prioridades na implementação de um sistema de legística material em dois grupos.

Um primeiro grupo consiste na implementação de um sistema de avaliação prospectiva de impacto legislativo, consistindo em análises de custo-benefício e análises de risco dos efeitos da legislação. Este sistema deve ser acompanhado de ponderações de alternativas à lei e deve ser aplicado segundo critérios de proporcionalidade, consoante o impacto previsível da norma avaliada.

Um segundo grupo consiste na supervisão desse sistema de avaliação prospectiva de impacto legislativo. Deve ser criada uma entidade de supervisão da avaliação que seja externa e independente do legislador. A legitimidade dessa supervisão é tanto ou mais importante consoante seja feita de forma transparente e pública: devem ser integrados procedimentos de consulta de todos os *stakeholders*, devem ser publicados os resultados das avaliações de impacto legislativo, devem ser promovidos procedimentos de simplificação e de acesso à legislação, através de revisões periódicas da legislação visando uma maior coerência sistemática e uma melhor compreensão por parte da população. Deve, por fim, promover-se a integração dos sistemas de avaliação no procedimento legislativo parlamentar, de modo a aumentar-se a legitimidade democrática e a coerência do sistema legislativo português.

Do que foi exposto sobre a organização de um sistema de avaliação da lei, estamos assim em crer que a solução preferível para o procedimento legislativo português seria de distribuir as tarefas previamente elencadas de acordo com a separação dos dois grupos que acabamos de propor.

O primeiro grupo de tarefas, cuja função essencial é a de aplicar um sistema de avaliação prospectiva, deve ficar a cargo do legislador. O legislador deve ter o controlo dos instrumentos que lhe permitam a produção, ora de uma lei mais eficiente, no caso das avaliações dos encargos administrativos, ora de uma lei mais eficiente, eficaz e efectiva no caso das avaliações de impacto legislativo. Não tomamos partido, da nossa parte, sobre qual a perspectiva a adoptar das funções das avaliações de impacto ou qual o modelo de RIA a seguir, mas cremos que as propostas de lei ou os projectos de lei beneficiariam com uma primeira redacção acompanhada por guias práticos de legística formal e material.

O segundo grupo de tarefas consiste em implementar um sistema de supervisão da avaliação prospectiva da legislação. Esta função é mais complexa e demorada do que a primeira, por vários motivos. Em primeiro lugar, a supervisão deve ser independente do legislador, o que pode originar situações de conflito de interesses. São esses conflitos de interesses que tornam a separação de funções indispensável, embora acarretem também dificuldades de funcionamento da supervisão e de cooperação entre o órgão encarregado desta função e o legislador. Em segundo lugar, a supervisão da avaliação levada a cabo dá-se

numa fase posterior do procedimento legislativo, numa altura em que a norma proposta se encontra já perto da sua versão definitiva. Nesta fase, a avaliação de impacto legislativo é mais exaustiva, demorada e onerosa, e os procedimentos de consulta e auditoria são mais compreensivos dos efeitos previsíveis da norma.

Devido à natureza das funções deste segundo grupo, mais abrangentes, sugerimos a entrega destas funções ao Conselho Económico e Social (CES). O art. 92º, nº1 da CRP permite ao CES o exercício destas funções, a título consultivo; o nº2 do mesmo artigo sugere uma composição do CES que permite o exercício eficiente das funções de consulta e auditoria, bem como das demais funções de acesso dos cidadãos à legislação. Pode, contudo, existir na Administração Pública uma entidade mais adequada e preparada para algumas das funções deste segundo grupo; pensamos nos procedimentos de simplificação e de acesso à legislação, por um lado, mas sobretudo nos procedimentos de revisão e consolidação da legislação, por outro. Todo o sistema de avaliação *ex post* da legislação, contudo, não se insere no âmbito deste trabalho.

Numa primeira fase de implementação do sistema de avaliação prospectiva de impacto legislativo seria prioritário remover o modelo de legística formal do Regimento do Conselho de Ministros⁹¹, aprovando o guia de boas práticas de legística formal em conjunto com o guia de boas práticas de legística material e tornando-os aplicáveis aos procedimentos legislativos parlamentares e ministeriais.

Concluimos este capítulo sublinhando que não obtivemos, através do nosso trabalho, nenhuma resposta clara sobre o problema da forma legal: nada foi conclusivo de modo a saber qual a forma legal através da qual se deve optar no caso português para a implementação de um modelo de avaliação de impacto legislativo. Esta indefinição sugere que a forma escolhida seja decidida por questões de preferência política. Nada obsta, contudo, a que as avaliações prospectivas de impacto legislativo a cargo do legislador e do Conselho Económico e Social sejam implementadas por adopção de uma Lei ou Decreto-Lei, sendo uma escolha formal que se adequa tanto ao carácter geral da implementação pretendida como à necessidade superveniente de se introduzir alterações nos modelos, entretanto geradas e incentivadas pelos ciclos de aprendizagem que os sistemas de avaliações acarretam.

⁹¹ Recomendação constante da síntese II.2 do relatório: J. Caupers, M.T.Almeida, P. Guibentif, *Feitura das Leis - Portugal e a Europa* (Fundação Francisco Manuel dos Santos, a publicar).

Observações Finais

A tarefa da legística consiste em analisar as várias facetas da legislação. O seu alcance é no entanto bastante maior: os seus estudos formam uma verdadeira ciência da legislação, dissecando os seus componentes para criticar o estado da arte, sugerir alterações e propor planos de acção. A legística material é hoje em dia uma disciplina autónoma de controlo da qualidade da lei e os seus efeitos, longe de estarem totalmente conhecidos, revelam-se progressivamente essenciais para uma tomada de decisão informada, ponderada e democrática por parte do legislador.

Vimos como a avaliação da lei não é isenta de controvérsia e mesmo de ataques por alguns autores; essa resistência doutrinária, no entanto, é apenas fruto de um cepticismo quanto à eficácia desta técnica, não quanto aos seus objectivos: existe um consenso generalizado sobre os efeitos benéficos de um controlo da qualidade da lei.

A avaliação da lei é hoje um novo elemento de fundamentação de uma política legislativa eficiente: a decisão política é fortalecida por um apoio em dados estatísticos e técnicas metodológicas que garantem a qualidade normativa. A monitorização das avaliações de impacto cria uma garantia suplementar de objectividade e de imparidade do procedimento. Elementos como o procedimento de consulta e o princípio da publicidade reforçam também a fundamentação da acção do Estado, alargando a participação cívica no debate político e transmitindo uma imagem de rigor e eficiência da acção pública.

Vimos ainda como as avaliações de impacto legislativo evoluíram desde a sua concepção, começando como um cálculo dos custos da legislação nos EUA e como uma disciplina de aperfeiçoamento da redacção legislativa na Alemanha. Os problemas da legislação podem hoje ser melhor resolvidos através da adopção de avaliações prospectivas de impacto legislativo, pois os instrumentos disponíveis são eficientes e ricos em reflexões doutrinárias.

O *Regulatory Impact Assessment* e o *Standard Cost Model* são modelos de avaliação prospectiva de impacto legislativo susceptíveis de implementar os benefícios acima enunciados. A avaliação dos efeitos das normas com base em metodologias rigorosas traz credibilidade ao procedimento legislativo, qualquer que seja o resultado pretendido pelo modelo de avaliação. Não nos é possível ditar qual o modelo de avaliação cujas características são mais favoráveis a um bom procedimento legislativo, pois as especificidades dos modelos não permitem uma ponderação equilibrada. Serão as concepções ideológicas (porventura, quais as funções que devem ser desempenhadas pelo Estado) e as opções políticas que ditarão a que avaliação é que a legislação deve estar sujeita.

Podemos, contudo, deduzir do que foi anteriormente exposto algumas recomendações acerca do que não se deve fazer. Um procedimento legislativo cujo único controlo de qualidade resida na aplicação do *SCM* é um procedimento legislativo pobre. Um sistema de *RIA* que seja raramente aplicado na sua totalidade, sendo preterido em favor de uma versão simplificada sem

fundamentos técnicos – como uma *checklist* de preenchimento discricionário pelo legislador – é um sistema de *RIA* inútil. Uma aplicação de um sistema de avaliação da lei como forma de justificação da acção política sem monitorização por uma entidade independente é perigosa. A adopção formal de um sistema de avaliação prospectiva que não seja acompanhado de vontade política de o usar é um sistema inexistente.

Actualmente não existe uma política de legística material em Portugal. A legística formal subsiste no procedimento legislativo, embora não esteja garantida a sua permanência. Urge rectificar esta situação. Os riscos de aplicação de um sistema de avaliação da lei são consideravelmente menores do que os riscos inerentes a um procedimento legislativo desprovido de qualquer controlo de qualidade.

O planeamento de um modelo de avaliação prospectiva de impacto legislativo português deve seguir as recomendações das organizações internacionais, respeitar as soluções que tiveram sucesso em outros países e conjugar as lições obtidas com a realidade política e legal portuguesa. Os defeitos e imaturidades de índole prática ou metodológica que possam surgir *ab initio* serão rapidamente corrigidos pelos ciclos de aprendizagem inerentes aos sistemas de legística material. Lançamos este desafio concluindo com um conselho de Ulrich Karpen: “Let us be guided by experience, because reason might mislead us”⁹².

⁹² U. Karpen, “Manual for Law Drafting”, in *Legistics – Freshly Evaluated* (Baden-Baden, Nomos, 2008).

Bibliografia

Monografias, artigos e colóquios:

Almeida, M. T. de, "Country Presentations: Portugal", in Mader, L. e Moll, C., *The Learning Legislator – Proceedings of the 7th Congress of the European Association of Legislation (EAL), 31st May, 1st June 2006, The Hague, Netherlands* (Haia, NOMOS, 2006).

Andrews, P., "Are Market Failure Analysis and IA Useful?", in Weatherhill, S., *Better Regulation* (Oxford, Studies of the Oxford Institute of European and Comparative Law, 2007).

Blanco de Moraes, C., *Manual de Legística* (Lisboa, Editorial Verbo, 2007).

Braga da Cruz, M., in *Análise Social* (100) vol XXIV (Lisboa, Instituto de Ciências Sociais, 1988).

Caupers, J., Almeida, M. T. e Guibentif, P., *Feitura das Leis - Portugal e a Europa* (Fundação Francisco Manuel dos Santos, a publicar).

Cyrul, W., "Lawmaking: Between Discourse and Legal Text", in Witgens, L. J., *Legislation in Context: Essays in Legisprudence* (Ashgate Publishing, 2007).

Garoupa, N., "Improving Legislation. A note of pessimism", in Freitas do Amaral, D., Miranda, J., Gomes Canotilho, J. J. e Rebelo de Sousa, M., *Legislação. Cadernos de Ciência de Legislação*, nº 50 (Oeiras, INA).

J. Hunter, C. Ioannidis, E. Iossa e L. Skerratt, *Measuring Consumer Detriment under Conditions of Imperfect Information* (Londres, Office of Fair Trading, 2001).

Karpen, U., *Legistics – Freshly Evaluated* (Baden-Baden, Nomos, 2008).

Kasemets, A., "Impact Assessment of Legislation for Parliament and Civil Society: a Comparative Study", in *Proceedings of ECPRD Seminar* (2001), disponível em: http://www.riigikogu.ee/rva/ecprd/04_part_2.pdf.

Mader, L. e Almeida, M. T. de, *Quality of Legislation. Principles and instruments* (Baden-Baden, NOMOS, 2011).

Meuwese, A. C. M., *Impact Assessment in EU Lawmaking* (Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2008).

Miranda, J., *Manual de Direito Constitucional*, Tomo V (2004), Coimbra editora.

Noll, P., *Gesetzgebungslehre* (Hamburg, Rowohlt, 1973).

Padoa-Schioppa, T., “Self Versus Public Discipline in the Financial Field”, colóquio do European Central Bank na London School of Economics (2002), disponível em: www.ecb.int/press/key/date/2002/sp020520.en.html.

Radaelli, C. M. e Francesco, F. de, *Regulatory Quality in Europe – Concepts, measures and policy processes* (Manchester, Manchester University Press, 2007).

Radaelli, C. M., Allio, L., Renda, A. e Schrefler, L., *How to Learn from the International Experience: Impact Assessment in the Netherlands* (2010) disponível em:

<http://centres.exeter.ac.uk/ceg/research/ALREG/documents/Lerningfromtheinternationalexperience.pdf>

Sen, A. K., “The Discipline of Cost-Benefit Analysis”, in *Journal of Legal Studies* 29, disponível em: <http://nrs.harvard.edu/urn-3:HUL.InstRepos:3444801>

Simpson, D., “Cost Benefit Analysis and Competition” in Simpson, D., Meeks, G., Klumpes, P. e Andrews, P., *Some Cost-Benefit Issues in Financial Regulation*, Financial Services Authority Occasional Paper 12 (Londres, Financial Services Authority, 2000).

Thion, P., “Questioning Alternatives to Legal Regulation”, in Witgens, L. J., *Legislation in Context: Essays in Legisprudence* (Ashgate Publishing, 2007).

Torriti, J., “The Standard Cost Model: When ‘Better Regulation Fights Against Red Tape’”, in Weatherhill, S., *Better Regulation* (Oxford, Studies of the Oxford Institute of European and Comparative Law, 2007).

Witgens, L. J., “Legitimacy and Legitimation from the Legisprudential Perspective”, in Witgens, L. J., *Legislation in Context: Essays in Legisprudence* (Ashgate Publishing, 2007).

Wahlgren, P., “Legislative Techniques”, in Witgens, L. J., *Legislation in Context: Essays in Legisprudence* (Ashgate Publishing, 2007).

Legislação:

COM (1995) 288/2.

COM (1996) 204.

COM (2001) 428, disponível em:

http://ec.europa.eu/dgs/communication/pdf/comm-initiatives/2001-european-governance-white-paper-com2001_0428_en.pdf.

COM (2002) 275, disponível em: [http://eur-](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2002:0275:FIN:EN:PDF)

[lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2002:0275:FIN:EN:PDF](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2002:0275:FIN:EN:PDF).

COM (2005) 97.

COM (2007) 23 – *Action Programme for Reducing Administrative Burdens in the European Union*.

COM (2010) 543 final – *Smart Regulation in the European Union*.

Comissão para a Simplificação Legislativa, Resolução do Conselho de Ministros nº 29/2001, de 9 de Março, disponível em: <http://www.dre.pt/pdf1s/2001/03/058B00/12911291.pdf>.

Comissão Técnica do Programa Estratégico para a Qualidade e Eficiência dos Actos Normativos do Governo, Despacho nº 12 017/2003 da Presidência do Conselho de Ministros, disponível em: <http://www.dre.pt/pdf2s/2003/06/144000000/0941309413.pdf>.

Constituição da República Portuguesa (versão actualizada), disponível em: <http://www.parlamento.pt/Legislacao/Documents/constpt2005.pdf>.

Despacho 26748/2005, de 19 de Dezembro.

Regimento da Assembleia da República nº1/2007, de 20 de Agosto, alterado pelo

Regimento da Assembleia da República nº1/2010, disponível em: <http://dre.pt/pdf1sdip/2010/10/20000/0447804515.pdf>.

Regimento do Conselho de Ministros do XIX Governo Constitucional, in *Resolução do Conselho de Ministros nº 29/2011*, Presidência do Conselho de Ministros, disponível em: <http://dre.pt/pdf1sdip/2011/07/13100/0397703984.pdf>.

Resolução do Conselho de Ministros nº 198/2008, Presidência do Conselho de Ministros, disponível em: <http://dre.pt/pdf1sdip/2008/12/25100/0916909186.pdf>.

Resolução do Conselho de Ministros nº 126-A/2004, DR I-B, 2º suplemento de 3.9.2004, Anexo – Regras de Legística para a elaboração de actos normativos do Governo, disponível em: <http://dre.pt/pdf1s/2004/09/208B02/00120021.pdf>.

Resolução do Conselho de Ministros n. 63/2006, Presidência do Conselho de Ministros, disponível em: <http://www.dre.pt/pdf1s/2006/05/096B00/34083411.pdf>.

Resolução do Conselho de Ministros nº 198/2008, Presidência do Conselho de Ministros, disponível em: <http://dre.pt/pdf1sdip/2008/12/25100/0916909186.pdf>.

SEC (2001) 575, disponível em:
http://ec.europa.eu/internal_market/simplification/docs/sec2001-575/sec2001-575_en.pdf.

Relatórios e Recomendações:

Better Regulation in Portugal, OECD Report (2009).

John Howell & Co. Ltd, The Financial Services Authority N2+2, Review of Cost Benefit Analysis Cultural Issues (Londres, The Financial Services Authority, 2004), disponível em: www.fsa.gov.uk/pubs/other/howell_report.pdf.

Koopmans Working Party, *The Quality of EC Legislation* (Haia, 1995).

Mandelkern Group on Better Regulation, Final Report, 13 November 2001 in http://ec.europa.eu/governance/better_regulation/documents/mandelkern_report.pdf

OCDE, *Regulatory Impact Analysis. Best Practices in OECD Countries*, 1997, disponível em <http://www.oecd.org/gov/regulatorypolicy/35258828.pdf>.

OCDE, *Report of the Business Environment Simplification Task Force* (1998), disponível em: <http://aei.pitt.edu/35375/1/A1279-V1.pdf> (1º volume) e: <http://aei.pitt.edu/35376/1/A1279-V2.pdf> (2º volume).

OCDE, *Reviews of Regulatory Reform: Regulatory Reform in the Netherlands* (1999).

OCDE, *OECD Reviews of Regulatory Reform. Regulatory Reform in Poland. From transition to new regulatory challenges* (2002), disponível em: <http://www.oecd.org/poland/1940201.pdf>.

OCDE, *Building an Institutional Framework for Regulatory Impact Analysis (RIA). Guidelines for policymakers* (2008), disponível em <http://www.oecd.org/regreform/regulatorypolicy/40984990.pdf>.

OCDE, *Reviews of Regulatory Reform. Regulatory Impact Analysis: A Tool for Policy Coherence* (2009).

OCDE, *Recommendation of the Council on Regulatory Policy and Governance* (2012), disponível em <http://www.oecd.org/gov/regulatorypolicy/49990817.pdf>.

OCDE, *Recommendation of the Council on Regulatory Policy and Governance*, 2012, disponível em <http://www.oecd.org/gov/regulatorypolicy/49990817.pdf>.

Recommendation of the Council on Improving the Quality of Government Regulation, de 9 de Março de 1995, disponível em:

[http://search.oecd.org/officialdocuments/displaydocumentpdf/?doclanguage=en&cote=OCDE/GD\(95\)95](http://search.oecd.org/officialdocuments/displaydocumentpdf/?doclanguage=en&cote=OCDE/GD(95)95)

“Relatório da Comissão para a Simplificação Legislativa”, in *Legislação. Cadernos de Ciência de Legislação* (2002), nº 30/31.

Report to the EEC Commission by the High Level Group on the Operation of Internal Market, presided over by Peter Sutherland, de 28 de Outubro de 1992, disponível em: http://aei.pitt.edu/1025/1/Market_post_1992_Sutherland_1.pdf.